٢١٧ر٤
د٠م

درر الحكام في شرح غرر الأحكام، كلاهما لملاخسرو، محمد بن فرامرز - ٨٨٥هـ. كتبه شعبان بن مصطفى سنة ١٠٢٨هـ.

٣٢٣ ق ٢٣ س ٥ر٢٠×١٤سم

٦٧٥٦ نسخة حسنة، خطها تعليق حسن، طبع عدة طبعات آخرها سنة ١٣٢٩هـ.

مكتبة الحرم المكي (الفقه): ٥٧ معجم المطبوعات ٢ : ١٧٩٠

١- المذهب الحنفي، فقه المذاهب الاسلامية
أ- المؤلف ب- الناسخ ج- تاريخ النسخ
د- شرح غرر الاحكام.

كتاب الطهارة كلام اضافي فيه وجوه من الاعراب الاول الرفع على انه خبر مبتداء محذوف
اى هذا كتاب الطهارة والثاني الرفع على انه مبتداء محذوف الخبر اى كتاب الطهارة هو هذا الذي
نذكره هذا ويجيء والثالث النصب على تقدير اذكر والرابع هو ان يكون الغرض مجرد احضاره بالبال
وتذكيره عند الشروع وليس له محل من الاعراب كما صرح به شراح المفصل والاضافة فيه محتمل
لوجوه ثلثة الاول بيانية على ما هو المتبادر من امثال هذا المقام كخاتم فضة اى مجموعة
من بيان مسائل الطهارات فيكون المضاف اليه محمولا على المضاف اى هذه طائفة فقهية
من مسائل الطهارات فيندفع ما يتوهم من شبهة صحة حمل المضاف اليه على المضاف ولا صحة ههنا
لان المراد بالمضاف المسائل والمضاف اليه الطائفة فلا اتحاد ولا حمل والثاني لامية اى هذا
كتاب لبيان مسائل الطهارات الشرعية لان النحاة جعلوا اضافة العام الى الخاص بمعنى اللام
ولا يخفى ههنا اضافته اليه لان الكتاب اعم من الطهارات بل الاصوب هو كون الاضافة
بمعنى اللام اى هذا مجموع لبيان الطهارات الشرعية
كما لا يخفى على ذوى مسكة والثالث
ان يكون بمعنى في اى هذه
مسائل فقهية في
بيان احكام
الطهارات

في مواضع عديدة من كتاب الدرر والغرر عبارات يجب فيها التأمل بل غالبها غلط وقليل منها صحيح وفيها عبارات اخر غامضة غير ما ذكر منها ٥٢
لفظ المملوك المشترك في تفسير قوله وان بيع في باب صدقة الفطر منها ٧٣ لفظ الالتزام في فصل الجزية في كتاب الجهاد ومنها ٨٥ لفظ شعبان
في مسئلة الاغماء في الفصل الذي ذكر في باب موجب الافساد في كتاب الصوم ومنها ٩٥ لفظ الام في مسئلة المحرمات في كتاب النكاح
ومنها ٩٩ لفظ فرض في الخلوة في باب المهر في النكاح ومنها ١١٠ لفظ الاعتاق في مسئلة عجز المكفر في الصوم في باب الظهار في الطلاق ومنها ١١٢
لفظ القذف قبيل مسئلة قالوا لا لعان بقذف الاخرس في اللعان في كتاب الطلاق ومنها ١٠٠ قوله لان طلاق المكره واقع في باب الخلع
ومنها ١٣٣ عبارة الام في كتاب العتاق ومنها ١٣٢ لفظ دينه قبيل كتابة العبد المشترك في كتاب الكتابة ومنها ١٦٠ لفظ القصاص ولفظ
القاضي قبيل باب الشهادة في القتل في الجنايات ومنها ١٦٢ لفظ المفصل في فصل الشجاج في الديات ومنها ١٦٥ لفظ المقدر في مسئلة الحائط المائل
في باب ما يحدث في الطريق ومنها ٢٠٥ لفظ الشراء قبيل باب السلم ومنها ٢٠٦ لفظ العبد في مسائل شتى في البيع ومنها ٢٥٥ لفظ المشتري في
اوايل الوكالة عند شرح قوله وللمشتري منع الثمن في الموكل ومنها ٢٦٥ لفظ صاحب في باب المزارعة عند قوله والسابع التخلية بين صاحب
الارض والعامل ومنها ٢٦٦ عبارة اي ادراك الزرع في المزارعة في قوله وفي موت احدهما ومنها ٢٧١ لفظ بكر قبيل باب التحالف عند قوله واذا
ادعى سبق الشراء ومنها ٢٧٢ لفظ المولى في اواخر دعوى النسب في كتاب الدعوى ومنها ٢٧٦ بيان قوله لو عكس في فصل الاستبراء في الدعوى
ومنها ٢٨٢ قوله لمدعي مبتداء خبره قوله الا اقرار في كتاب الاقرار ومنها ٣٠٦ لفظ المقر في اوايل القضاء عند شرح قوله واذا ثبت الحق
باقراره ومنها ٣٠٩ لفظ اي الشيء في اواخر مسائل شتى في القضاء ومنها ٣١١ لفظ عبارة بعد لزوم سبب ظهور العقد في القسمة عند بيان دعوى
الغلط ومنها ٣١٢ لفظ الارث في اوايل الوصايا ومنها لفظ غير في اواخر الغرر عند قوله ولا يتصرف مطلقا فيما استفاد في غير ابيه م

عن ابن عباس رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الله تجاوز لي عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه حديث حسن رواه ابن ماجه والبيهقي وغيرهما

مطلب حسن

حضرت علي رضي الله عنه روايت ايدر جناب رسالت صلى الله عليه وسلمدن حضرت رسول حضرت جبرئيلدن صورت ديلركه يا جبرئيل الله تعالى بو امتي قبر غداندن قورتر مفتوحون بجاره وارميدر بيورديلركه يا رسول الله امتكدن اوتنفسي كه جمعه كونده بر فاتحه واوچ اولنلت سورهسن اوقيوب ايكي ركعت نماز قلوب عداوتمي اليه جناب رب العزة اول كمسنه يه قبر عذابن كوسترميه

اعقاب صلواته عداوت اليه

اللهم ارضني بقضائك وصبرني على بلائك واوزعني شكر نعمائك واسئلك تمام نعمتك ودوام عافيتك وثبتني على محبتك

بنا اوزعني اي اعواه

مطلب

زرع الشيء بالكسر

الزرع فيه خلاف لان من زرع الشيء اذا لم تزوه

وارتفع فيه خلاف لان من زرع الشيء اذا لم تزوه

حسن طيبي

مطول

ومعنى الغائلة هلاك من حيث لا يشعر في غائلة الغائلة الفتنة

من غاب وقال الزمخشري في غائلة اي في فساد اوجه

تقول الغائلة اي الفتنة في اباج اوجه

غريبة

حكاية الطيب

روي انه جاء رجل الى داود عليه السلام فوجده يلعب بالذهب والفضة البيضاء فقال له سليمان ان اتزوج فقال عليك بالصبيان الاحمر والفضة البيضاء واحذر الفرس الابكر والنقدة البيضاء الثيب ثم ان رجع اليه وقوله فرجع اليه واخبره بما قال له سليمان فقال له اما الذهب الاحمر وذراع الاولاد وذراع الانسان

التحقيق بيان حقيقة الشيء على وجه الحق

رشته در كردنم افكند دوست
مير دهر جا كه خاطر خواه اوست

معشوق عارفان كتابست
عارف نداند كتاب از وست

بكوشت تعو بلا عاشق جرى
بكوشت فان لذات الهوى في الشكوى

كمال بارادة

بسيار نخل وفايع كردم • آوازهٔ علم وفضل شايع كردم
چون نيست كسي كه قدر اين شناسد • افسوس كه عمر خويش ضايع كردم

كفارة اليمين

كفارة الظهار

كفارة الفطر

كفارة الفضل

الكفارات على اربعة اوجه

كفارة الصوم

مطلب

مسئله

فصل

بر پنج نوعدر منفرد مدرك لاحق مسبوق مشكوك اولا منفرد يا كوز قلاندر مدرك نماز اولنسون اخرينه دكن اماملة قلاندر لاحق تكبيرة اولي اماملة ايده دخي عارضي ايكون ابدسمت المغ كيدوب امام نمازك بعضني آنسوز قلمه مسبوقا امام نمازك بعضي ركعتن قلدقدن صكره اويه مشكوك اولدركه امامي ركوعده بولوب ركوعه كيدركن امام قلغه

مطلب

فاتحه

مطلب

سكوت البائع وقت البيع والشراء وتصرف المشتري غرساً وبناءً يسقط دعواه وعليه الفتوى برازية

لا يسمع دعوى الأب في حق الدعوى الأنثى حيث مراجع الغيبة المنكشفة والصغير والكبير للمجنون والزوجة والقصر بعد زمان كثير لم يعتبر عند بعض المتأخرين خلاصة

لا يسمع دعوى في تركة الميت بعد الانتقال إلى الورثة إلى ورثة أخرى لأنه لم يتعلق به حق وارث الوارث قبله خزانة

سكوت صاحب الحق عن الدعوى زمانا فراغ عنها فاسد بين يدي من يدعي خراجه عنها فاسد دعوى وارثه بعد زمانه فهذه القضاء مما يحكم

وفي الخلاصة رجل تصرف أرضا زمانا ورجل آخر رأى تصرفه فيها ثم مات المتصرف ولم يدع الرجل حال حيوته فلا يسمع دعواه بعد مماته

له حق في يد شخص ولم يطلب المدعى حقه وكان الحاكم موجودا والمدعى عليه حاضرا ولم يخاصم حتى تم عشر سنين وادعى بعد ذلك لم يسمع دعواه

ذكر في الفتاوى المعروفين له دعوى في دار رجل أو عقاره فلم يخاصم ثلث سنين وهو في المصر فقد بطل حقه وذكر في منية الفقهاء رأى غيره يبيع عرضها فقبضها المشتري وهو ساكت وترك منازعته فهو إقرار منه بأنه ملك البائع

من جامع الفتوى على العالم لا يقبل شهادة الجاهل على العالم لأن الشهادة من باب الولاية ولا ولاية للجاهل على العالم كذا في النهاية

مسئلة مهمة

إذا ترك صاحب الدعوى دعواه فانتقل تلك الدعوى بعد موته إلى ورثته معين للحكم

رجل تصرف الأرض الأميرية بحشيشه بشرط الحق القرار فلا يدخله خلاكت

رجل تصرف أرضا زمانا ورجل آخر رأى الأرض والتصرف ولم يدعه ومات على ذلك لم يسمع دعوى ولده لأن سكوته الأب يجعل إقرارا أن يكون عليه التصرف لأن الأرض ليست له أو وجب حقه فهذا سقطت دعوى ولده فتوى أبو الليث

إذا فاز السلطان ملكا لا يسمع دعوى ولده فتح لا ينفذ قضاؤه ولكن إذا فاز السلطان ملكا لا يسمع دعوى الفقيه الذي مضى عليها عشر سنين لا يسمع خلاصة

بائع أرضا وسلمها إلى المشتري وتصرفها مدة زمانا وبنا وجاء وسكت ثم ادعى الآن أنها له لا يسمع دعواه إذا كان حاضرا وقت البيع والتسليم وسكت وقت تصرف المشتري خلاصة

لا يسمع الدعوى بعد خمس عشر سنة وإن سمع ولم يكن بطل الدعوى

لا يجوز شهادة الرقيق لمولاها نقد الفتاوى

لا يقبل شهادة الجاهل على العالم لأن الشهادة من باب الولاية ولا ولاية للجاهل على العالم كذا في النهاية باب الشهادة

ثم ادعى في المصر ثلاث سنين وهو في المصر فقد بطل حقه قال بعضهم عشر سنة وقال بعضهم عشرة سنة والفتوى على أن لا يسمع الدعوى بعد خمس عشر سنة لأنه أوسط الروايات الثلث وجرى الأمور أوسطها

وقال بعضهم لا يسمع الدعوى بعد ست عشرة سنة إلا أن يكون المدعي غائبا أو صبيا أو مجنونا أو المدعى عليه أميرا جائرا فتاوى برازية

وإذا تركها صاحب الدعوى ولم يدع عند الحاكم حتى مات فلا ينتقل تلك الدعوى بعده إلى الورثة لأن الدعوى للوارث كالمال ينتقل إلى ورثة الواهب

بائع شيئا فتصرف فيه المشتري زمانا فرآه رجل وهو ساكت ثم ادعى للبائع دعواه فالحاصل

إذا تركه صاحب الدعوى دعواه حتى مضى سنون وبين المدعي عليه زمان يمكن فيه الدعوى فإن قال إذا تركه صاحب الدعوى دعواه حتى مات فلم ينتقل تلك الدعوى بعده إلى ورثته لأن الدعوى للوارث كذا في فتاوى

ولم يدع عند الحاكم حتى مات الأب المدعي وجدوا إذا له عنانا هو بقاء لا يسمع الدعوى بعد جاء وارثها وقال أيضا

عنانا فعلم بذلك بعد خمسة عشر سنة وفي رواية أخرى بعد

لا يسمع الدعوى بعد ست عشرة سنة

فاتح من وحق لا موضع ولم يخاصم منذ ثلاث سنة

وفي رواية خمس منذ بطل الدعوى مع السكوت فإن كان أقل أو أكثر منه بطل الحق مع السكوت

على ذلك أقل أو أكثر منه بطل الحق مع السكوت

دعوته فاستحال

وفي الفتاوى

مسئلة

وقد تلقت أجوبة أئمة عهدنا بخوارزم أن شهادة شخص الفاجر وشهادة الوكلاء المتعلقة بالبيع لا تقبل بخلاف نوابهم

الأهل العدل

سكوت البائع وقت البيع والشراء وتصرف المشتري غرساً وبناءً يسقط دعواه وعليه الفتوى برازية

اعلم في حق المسجد

والوصف لله توقف في الدهر وقال لا ادري ما الدهر والتوقف عند عدم المرجح من الكمال كما روي انه عليه السلام
سئل عن خير البقاع فقال لا ادري حتى اسأل جبرئيل عليه السلام فسأل جبرئيل فقال لا ادري حتى اسأل
ربي عز وجل فصعد الى السماء ونزل فقال سألت ربي عن ذلك فقال خير البقاع المساجد وخير اهلها
من يكون اول الناس دخولا وآخرهم خروجا وسئل ابن عمر عن شيء فقال لا ادري ثم قال بعد
ذلك طولبي لابن عمر سئل عن شيء لا يدري ما فقال لا ادري فعلم انه من الكمال والتورع وقيل انما قال لا ادري
تأدبا وحفظا للسانه عن التحدث
في الدهر زيتعي
لعفو الله

بلقيس في القاموس بالكسر
ملكة سبا سعدي حلبي

فان قلت ما وجه كتابة الالف في نحو الرحمن لانه لا يكتب الا بعد واو الجمع والواو في نحو
من نفس المتكلم لا واو الجمع قلت يكتب الواو ايضا في نفس الكلم مع الغير اذا كان واويا
ونظيره قوله تعالى قل انزعوا من دون الله واكثر الناس عن هذا غافلون

اى من ينتظم به امرها بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يقوم
بامر جماعة يتفرقون او يتعلون بغيبته وفى الخانية فاتته الجماعة فى مسجد حيه
فان اتى مسجدا اخر يرجو فيه الجماعة فحسن وان صلى فى مسجد حيه
منفردا فحسن ايضا هذا اذا لم يدخل المسجد وان كان قد دخل
يصلى فيه واى الحيين افضل كان الشفعى يختار طلب الجماعة
والنخعى يختار مسجد حيه وقال بعضهم كان الصحابيون اذا دخلوا
مسجد حيهم صلوا فرادى بغير اذان واقامة ولو كان
متفقها فجماعة مسجد اسارة لاجل درسه او لسماع الاخبار
افضل لتحصيل الثوابين ولو فاتته التكبيرة الاولى او ركعة
او ركعتان فالافضل ان يصلى فى مسجده ولا يذهب الى مسجد اخر
قوله

قوله وان صلى لا يكره اى وان صلى مرة فدخل مسجدا لا يكره الخروج قوله
الا فى الظهر والفجر ان شرع فى الاقامة فانه يكره ان يخرج بعد الاقامة
يجوز التنفل بعدها ولا يكره لمصلى الفجر والعصر والمغرب مرة لكراهة
التنفل بعد الفجر والعصر وعدم مشروعية ثلث وكعات فقد
قوله

لان ثواب الجماعة اعظم والوعيد فيها بتركها الزم فكان
اختيار فضيلتها اولى لما روى انه عليه السلام قال لقد هممت ان
استخلف من يصلى بالناس وانظر الى من لم يجز الجماعة فامر بعض
الفتيان بان يحرقوا بيوتهم قال المحشى المعروف اخى چلبى قيل
انه خاف ان اشتغل بالسنة فاتته الفجر شرع بالسنة ويكبر بها ثم كبر
ناشيا للفريضة فيخرج بهذه التكبيرة عن السنة ويصير شارعا للفريضة
فاذا فرغ من الصلاة يقضيها قبل الطلوع ولا يكره ولا يصير مسطلا لعمل
بل يصير متجاوزا عن عمل الى عمل ذكره الواحدى رحمه الله فى شرح النقاية وزيفه
السرخسى
قوله

قوله والظلمة والريح والفزع والزلزال والصواعق وانتشار الكواكب والامطار الدائمة وعموم الامراض فان صلاتها كصلاة الخوف لما ورد منه عليه السلام اذا رايتم شيئا من هذه الافزاع الحديث

وقد ان فرغ يخطب خطبتين كما في العيدين لما روي عن عائشة انه صلى الله عليه وسلم خطب فحمد الله تعالى واثنى عليه ولنا انها لم تنقل وان صح فتاويله انه عليه السلام خطب لان الناس كانوا يقولون انها كسفت لموت ابراهيم فاراد ان يرد عليهم لا شرعية الخطبة كذا في الكفاية قال مولانا الفاضل المولى سعدي افندي كيف لم تنقل وقد اخرج عن عائشة رضي الله عنها يقول ومن البين ان المراد لم تنقل عن غيرها من الصحابة لانه صرح في صدره ان عائشة روته وهذا قرينة على ما قلنا وقال صاحب النهاية معنى قولها خطب دعا اذا الدعا يسمى الخطبة خطبة فرائد

بقال اكسف الشمس اذا ذهب ضوءها واسودت والمشهور الفصيح ان الكسوف للشمس والخسوف للقمر قال الله تعالى فاذا برق البصر وخسف القمر وان جاز استعمال كل منهما بقال كسفت الشمس والقمر جميعا وقالت عائشة رضي الله تعالى عنها خسفت القمر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا في المغرب وانما اورد هذه الصلاة في خبر النوافل تنبيها على انها منها وجعلها في فصل على حدة اشعارا بانها ممتازة عن النوافل بعروض اسباب سماوية نادرة واوردها صاحب الهداية عقب صلاة العيد لاشتراكهما في السنية بالجماعة في انها بغير اذان واقامة والاصل فيها حديث ابن مسعود الانصاري قال انكسفت الشمس يوم مات ابراهيم ابن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الناس انما انكسفت الشمس لموته فقال عليه السلام ان الشمس والقمر ايتان من ايات الله تعالى لا ينكسفان لموت احد ولا لحياته فاذا رايتم شيئا من هذه الافزاع فافزعوا الى الصلاة فرائد

قوله وبطيل القراءة لان في الاطالة متابعة النبي صلى الله عليه وسلم فانه صح قيام رسول الله صلى الله عليه وسلم كان في الركعة الاولى بقدر سورة البقرة وفي الثانية بقدر سورة آل عمران قال صاحب الهداية اما التطويل في القراءة فبيان الافضل وتخفف ان شاء لان المسنون استيعاب الوقت بالصلاة والتخفيف احدهما طول الامر فرائد

اللهم صل على محمد معناه عظمه في الدنيا باعلاء ذكره
واظهار دعوته والبقاء شريعته وفي الآخرة بتشفيع امته
وتضعيف اجره ومثوبته

مسئلة

ودعوى الفين انا نسمع في صح الاثر
والبخل والا نسمع في صح الاثر
ما كان

مسئلة

وكذا اذا اراد ان يقطع بعد الكتوبة بالنفل في مكان الكتوبة يكره لانه
على العزم ويستحب ان يتحول الى يمين القبلة ويقطع في يمين القبلة
لان لليمين فضلا على اليسار وتيمن القبلة ما يكون يمين المستقبل
ما كان

مسئلة

ذكر في الاصل ما بالها قطعت بنصف دينار
ذل الخيانة فافهم حكمة البارى
عن الامانة اعلاما وارضاها
فان قيل المؤمن اعز على الله تعالى في الدنيا وما فيها فلم قطع يده
اذا سرق نقل لان الله تعالى اعطى بني آدم هذه الاعضاء
امانة وقال له احفظها ولا تضع فانك اذا ضيعتها
اخذت الوديعة فاذا سرق فقد ضيع
امانة اليد واخذت منه اليد
له ما في

النقيب حلقك الوسخ خبار القدم
معناه جمع نقباء كلو

مطلب بالبسم ما يوخذ بالقدم

وابو حنيفة رحمه الله توقف في الامر وقال لا ادري ما الدهر والتوقف عند عدم المرجح في الكمال كما روي انه عليه السلام
سئل عن خير البقاع فقال لا ادري حتى اسأل جبرئيل عليه السلام فسأل جبرئيل فقال لا ادري حتى اسأل
ربي عز وجل فصعد الى السماء ونزل فقال سألت ربي عن ذلك فقال خير البقاع المساجد وخير اهلها
في يكون اول الناس دخولا وآخرهم خروجا وسئل ابن عمر عن شيء فقال لا ادري ثم قال بعد
ذلك طولي لابن عمر سئل عن شيء لا يدري ما فقال لا ادري فعلم انه في الكمال والتورع وقيل انما قال لا ادري
تأدبا وحفظا للسانه عن التحدث
في الدهر زيتعي
رحمه الله

بلقيس في القاموس بالكسر
ملكة سبا سعدي حلبي

فان قلت ما وجه كتابة الالف في نرجوا انه لا يكتب الا بعد واو الجمع والواو في نرجوا
من نفس المتكلم لا واو الجمع قلت يكتب الواو ايضا في نفس المتكلم مع الغير اذا كان واويا
ونظيره قوله تعالى قل انزعوا من دون الله واكثر الناس لا يعلمون عاقلون

الطلاق على ثلاثة اوجه رجعي وبائن فالرجعي لا يحرم الوطي ولا يزيل الملك فيما دون
الثلث والزوج يقدر على رجعتها قبل انقضاء العدة وبعده بالتزويج قبل العدة وبعدها واذا كان ثلثا
الثلث يحرم الوطي ويزيل الملك ولا يقدر على رجعتها الا بالتزويج بعد زوجا غيره وهذا عندنا والى
سواء كان رجعيا او بائنا فلا يحل له من بعده حتى تنكح زوجا غيره

للامام الثاني رحمه الله

كل العلوم سوى القرآن مشغلة
الا الحديث والا الفقه في الدين
العلم شرح ان كان حدثنا
وما سوى ذاك وسواس الشياطين

قال بعض اهل اللغة كل شيء للزوج فيه حق فهو مؤنث وان
الجبين والذقن وكل عضو في بني آدم اثنان فهو مؤنث الا الكبد والانف
وان شئت انثته وكل عضو في بني آدم واحد فهو مذكر الا الكبد والانف

الفعل لا يثنى ولا يجمع لان الفعل لو ثنى وجمع لدل على الحدثين والزمانين او على الاحداث والازمان لوضعه
على الحدث والزمان وذلك ظاهر الفساد ولان الفعل لا ينفك عن الفاعل فيكون جملة والجملة لا تثنى ولا تجمع
سها آلدس

مسئله

جامع العلوم

مناجات رسي حضرت رسالت دعا وجواب الملكه موسيقار

اللهم تب علي حتى اتوب وانصحني حتى لا اعود وحببني الى الطاعات
وكرهني الى المخلوقات

ما مضى مضى وما يكون فاين
ثم فاغتنم يا ابن فان الفرصة بين العينين

حضرت رسالت پناه باندو فلری زمانن ده دعوه اوقوار ایدی

بسم الله الرحمن الرحيم اللهم قني عذابك يوم تجمع عبادك

بويرون توبه دوبره وكلدر
دلا اول غنچه بويره وكلدر

فهرس الكتاب المستطاب

فرض الاكل واستحبابه واباحة . فصل لا يلبس رجل حريرا ولا يتزين بفضة ود

والبيع الوفاء

مطلب مصارف بيت المال

اعلم ان ما يجمع في بيت المال من الاموال اربعة انواع النوع الاول زكوة السوائم والعشور وما اخذ العاشر من المسلمين الذين يمرون عليه من التجار ومصرفه ما بينه الله تعالى انما الصدقات للفقراء الآية انما اخذ من خمس الغنائم والمعادن والركاز ومصرفه الاصناف التي ذكرنا الله تعالى في سورة الانفال واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل فسهم الله وسهم الرسول عليه السلام سقط بموته وسهم ذي القربى ساقط عندنا وهم قرابة الرسول عليه السلام فيصرف اليوم الى ثلثة اصناف اليتامى والمساكين وابن السبيل وعند الشافعي سهم ذوي القربى ثابت الثالث الخراج والجزية وما اخذ من المستامن واهل الذمة عند مرورهم على العاشر وغيرهم ومصرفها عمارة الرباطات والقناطير والجسور وسد الثغور وكري الانهار العظام كسيحون والفرات ودجلة وتصرف الى ارزاق القضاة والولاة والفقهاء والمحتسبين والحفاظ والمعتبرين والمعلمين والمتعلمين وارزاق المقاتلة وتصرف الى رصد الطريق في دار الاسلام وحاصله ان هذا النوع من المال تصرف الى عمارة الدين وصلاح دار الاسلام والمسلمين الرابع ما اخذ من تركة الميت الذي مات ولم يترك وارثا او ترك زوجا او زوجة ومصرف نفقة المرضى وادويتهم وعلاجهم وهم فقراء وكفن الفقراء الذين لا مال لهم ونفقة اللقيط وعقل جنايته ونفقة من هو عاجز عن الكسب وليس له من يقضي عليه بنفقته وما اشبه ذلك والواجب على الائمة والولاة والسلاطين ايصال الحقوق الى اربابها وان لا يحبسوا عنهم ما يرون من تفضيل وتسوية من غير ميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم منها الا مقدار ما يكفيهم ويكفي اعوانهم وان فضل في بيت المال شيء بعد ايصال الحقوق الى اربابها قسموها بين المسلمين وان قصروا في ذلك فوباله عليهم

واستحقوا اسم الظلم هذا زبدة ما في شرح الجامع الكبير وغاية البيان للاتقاني نقلا عن شرح مختصر الطحاوي رحمه الله عليه

انتهى

الدليل هو الذي يلزم من العلم به العلم بشيء آخر والاستدلال هو الذي ينتقل الذهن من المؤثر الى الاثر والتعليل هو الذي ينتقل من الاثر الى المؤثر

تاریخ مولانا الفاضل المولی خسرو رحمه

ای دریغا ملک دنیک خسروی کندی دنیادن یقلدی علم اوی
جاه دنیادن نه غم معزولیه حق تعالی ویردی جاه اخروی
اهل جنت جاننک منشورنه
یازدیلر تاریخ جاه خسروی

وضع القدمین فی السجود فرض قال الاستبیجابی ان امکنه الوضع
قبل القدمین یجوز وان لم یضع وان لم یمکنه لم یجز بزازیه

اقترحل لرجل عشرة دراهم دینا علی ان یؤدی
کل یوم درهما وکل یومین درهمین قالوا تم التقسط
الی ستة ایام قاسمخان

لو کان فی بابه لنظم مفخرة لکنه الحرج کل الفنون فما
اقدر ازدهوی فی البعدین وبین البین بعد الشقة
والفرق بین العبارات التی وقعت وفی قوله ما ملونا وما رویناه وما وجدنا
ان الاول اشارة الی الایة الکریمة والثانی الی حدیث النبی علیه السلام
والثالث الی دلیل معقول وهذا فی عادة صاحب الهدایة فاحفظ

اذا عزل القاضی فقال الرجل اخذت منک الف ودفعتها
الی فلان قضیت بها علیک فقال الرجل اخذتها ظلما
فالقول قول القاضی

وقف

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي احكم احكام الشرع القويم بمحكم كتابه، واعلى اعلام الدين المستقيم بمنظم خطابه، والصلوة والسلام على سيدنا محمد وآله واصحابه، المتطهرين عن النقايص بتيمم مسح وجوههم بصعيد بابه اما بعد فان من المقدمات المقررة عند اولي الابصار والمسلمات المحررة لدى ذوي الاستبصار، ان شرف الانسان في الدارين، ونيله درجات الكمال في الكونين، انما هو بحليه الظاهر بالاعمال الصالحة الدينية، بعد تزكية الباطن بالعقايد الاسلامية اليقينية، فالعلم المتكفل بتعريف الاولى وبيانها، والمختص من بين العلوم بالاهتمام بشانها، يكون من اولى العلوم بالاشتغال، واحرانا للزوم عليه وحقد البال، وهو علم الفقه الذي اعتنى بشانه علماء الامة النقية، وبذل الوسع في تشييد اركانه عظماء الملة الحنيفية، فان الله تعالى لما جعل نبينا عليه السلام خاتم الانبياء والرسل، والموضح لاقوم المناهج والسبل، وكانت حوادث الايام عن التعداد وموضوعة احكامها لازمة الى يوم التناد، ولم يف ظواهر النصوص ببيانها، بل لا بد من طريق لها واف بشانها، اقتضت الحكمة الالهية جعل مثل هذه الامة مع علمائهم كمثل بني اسرائيل مع انبيائهم، فجعل في قدماء هذه الامة ايمة كالاعلام مهد بهم قواعد الشرع وشيد بنيان الاسلام، واوضح بآرائهم معضلات الاحكام، لينال الفلاح من اتبعهم الى يوم القيام، اتفاقهم حجة قاطعة، واختلافهم رحمة واسعة يفتح القلوب بانوار افكارهم، ويسعد النفوس باتباع اثارهم، وخص نعمان بينهم باعلاء اقدارهم، ومناصبهم وابقاء اذكارهم ومذاهبهم، اذ على اقوالهم مدار الاحكام، وبمذاهبهم يفتي فقهاء الاسلام، وخص منهم الامام الاعظم والهمام الاقدم، سراج الملة والدين الثابت، الامام ابا حنيفة نعمان بن ثابت، ثواه الله تع اعلى غرف الجنان، وافاض على مرقده الشريف سحال الغفران، بكثرة تجديد التمكين

بمذهبه، وغارة سبسطانه واعدوبه مشربه، فان ما افاده من الاحكام بحر متلاطم الا بل لا ماطة ظلمة الضلال سراج وهاج، ولقد كنت في ابان الامر، وعنفوان العمر، مغرقا في ذلك البحر واصوله، متفحصا من مسايل ابوابه وفصوله، بالاستفادة عن المنسوبين اليه، والافادة على الطالبين المكبين عليه، وابتليت في اثنائه ببلاء القضاء، بلا رغبة فيه ولا رضا، واعد ما يمضي فيه من عمري عشا ومخالطة العوام، ومخاطبة غير اهل الاسلام جنسا، حتى كان يخطر في خلدي دائما انه غير لائق بحالي وكنت اسال الله ان يبدل بالخير مآلي، ومع ذلك لم يكن ذلك الابتلاء خاليا عن حكمة، ولا عاريا عن فائدة ومصلحة، حيث كان سببا لتتبع احكام جزئيات الوقايع والنوازل، والعثور على تقييد اطلاقات المتون في تقرر المسايل، فصار باعثا لي على كتب متن حاو للفوايد، وخاو عن الزوايد، موصوف بصفات مذكورة في خطبته، داعية لكمل الرجال الى خطبته، مرعي فيه ترتيب كتب الفن، على النمط الاحسن والوجه الاحسن، فاحتلت فرصا من بين الاشغال، وانتهزت لهزاع توزع البال، وحين قرب اتمامه، والانقضاء بالاختتام ختامه، خلصني من بلاء القضاء، اذ بعد حصول المراد بالابتلاء تخلص البلاء، فوجب علي شكر نعمتي اتمامه، وحسن التخلص من البلاء والغاية، فشرعت في شرحه شكرا للنعمتين الموصلتين لصاحبهما الى الدولتين، راجيا من الله تعالى ان يوفقني لاتمامه، ويسهل لي بالسلامة اختتامه وعازما ان اسميه بعد الاتمام، درر الحكام في شرح غرر الاحكام، انه قريب مجيب عليه توكلت واليه انيب بسم الله الرحمن الرحيم الباء للملابسة والظرف مستقر حال من ضمير ابتدا والكتاب كما في دخلت عليه بثياب السفر او للاستعانة والظرف لغو كما في كتبت بالقلم من اختار الاول نظرا الى انه ادخل في التعظيم ومن اختار الثاني نظرا الى انه مشعر بان الفعل لا يتم ما لم يصدر باسمه تعالى واضافة اسم الله ان كانت للاختصاص وضعا فان اصل وضع الاضافة المعنوية كما تقرر في الكتب اختصاص المضاف بالمضاف اليه قد يستعمل في غير ما لذاته تعالى المتصف بالصفات الجميلة اختص بلفظة الله للوفاق على ما سواه معنى وصفا وفي التبرك بالاسم او الاستعانة به كمال التعظيم للمسمى فلا يدل على اتحادهما بل يستدل بالاضافة على تغايرهما والرحمن الرحيم اسمان بنيا للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ تدل على زيادة المعنى ويختص به تعالى لانه من الصفات الغالبة لانه يقتضي جواز استعماله في غيره تع بحسب الوضع وليس كذلك بل كان معناه المنعم بجنس البالغ في الرحمة

غايتها وتعقيبه بالرحيم في قبيل التيمم فانه لما دل على جلائل النعم واصولها ذكر الرحيم ليتناول ما
يحمد لتدرجه بين التسمية والتحميد في الابتداء جريا على قضية الامر في كل امر ذي بال فان الابتداء يعتبر
في العرف ممتدا في حين الاخذ في التصنيف الى الشروع في البحث فيقارنه التسمية والتحميد ونحوهما ولهذا
يقدر الفعل المحذوف في اوائل التصانيف ابتداء سواء اعتبر الظرف مستقرا او لغوا لان فيه امتثالا
للحديث لفظا ومعنى وفي تقدير غيره معنى فقط وقدم التسمية اقتفاء بما نطق به الكتاب والتفوه
عليه اولو الالباب والحمد هو الثناء بالاتي على الجميل الاختياري من انعام او غيره والمدح هو الثناء باللسان
على الجميل مطلقا والشكر مقابلة النعمة بالقول او الفعل او الاعتقاد فهو اعم منهما بحسب المورد واخص
بحسب المتعلق فبينه وبينهما عموم وخصوص من وجه وما يقع في اوائل الكتب يكون في مقابلة النعمة غالبا
واللام للاستحقاق لا للحصر ذكره ابن هشام في مغني اللبيب والتخصيص يستفاد من حمل لام الحمد على الاستغراق
بقرينة المقام الذي فقه اي جعل فقيها من فقه الرجل بالضم فقاهة اي صار فقيها ويقال فقه بالكسر فقها
وفقه اي فهم المجلين والمصلين المجلي من افراس السباق هو الذي يتلوه لان راسه عند صلويه
والمراد بها كثرة الممارسة والمزاولة في حلبة متعلق بالمجلين والمصلين بفتح الحاء وسكون اللام خيل
تجمع للسباق من كل جانب استعير للمضمار حلبة العالم المتقين وهي تهذيب النفس بالاعمال الصالحة والتطهير
بالاحكام العلمية والحكم النظرية يعني ان من مارس وسعى في تحصيل هذين الامرين الى ان يحصل له ملكة
استنباط الاحكام الشرعية والعمل بموجبها فقد رزقه الله مرتبة الفقاهة التي هي عبارة عن
العلم بالاحكام المذكورة مع العمل كما اختاره الامام فخر الاسلام وحققناه في شرح اصوله بما لا مزيد
عليه وطهر من تيممه اي قصد تمسح اي اصابة متعلق بتيمم انف الابتهال اي التضرع واضافة
الانف اليه لادنى ملابسة فان اول ما يصل الى الارض حال السجدة للتضرع هو الانف والجبين عطف
على الانف على ارض الذلة متعلق بتمسح وهذه الاضافة ايضا لما ذكر عن الجاس متعلق بطهر الخاس
النحس ضد السعد كالنحوسة ضد السعادة والمراد بها الافعال القبيحة والصفات الذميمة والعقائد
الباطلة وبانجاسها الملكات منها بحيث لو لم تزل لافضت الى الخلود في النار المارد من
العاتين الخارجين عن طاعة الله تعالى والصلوة والسلام جمع بينهما امتثالا لقوله تعالى صلوا عليه
وسلموا تسليما على سيدنا محمد المزكي اي المطهر عن النقائص بصائم اي ممسك قلبه عن متعلق بصائم

ان يتجه اي يقصد ما سوى الكلام من دين بيان لما وعلى آله واصحابه المجاهدين في رفع رايات الدقائق
حقائق الحق المبين الحق المبين هو الشريعة المصطفوية وحقائقها الاحكام المنسوبة اليها من العلميات والاعتقاديات
والوجدانيات ودقائق حقائقها الادلة التفصيلية المفيدة لها وايات تلك الدقائق طرق الاستدلال
بها من العبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء ورفع راياتها اظهار تلك الطرق للمستدلين
افشا بها بين المستنبطين حتى قدروا على استخراج ما لم يظهر منهم ولا يخفى ما في قوله فقه المصلين
وتيمم ونحو ذلك من رعاية براعة الاستهلال والاشارة الى انواع العبادات الخمس اما بعد فان
من ايام المطالب السنية اي العلية وايام المآرب جمع مأربة بمعنى الحاجة السنية اي الرفيعة التي يجب
يوجه تلقائها اي جهتها عنان العناية وتصرف اليها اعمار اهل الهداية في البداية والنهاية
علم الفقه اسم ان في قوله فان الله هو بسط نظام العالم وبجاة المعاد وفلاح العباد ونيل المراد
يوم التناد اي يوم القيامة تفاعل من النداء سمي به لانه يوم ينادي اصحاب الجنة اصحاب النار وبالعكس
ولقد كنت صرفت شرحي في بيان الاقدام على التصنيف شطرا اي بعضا من عنفوان الشباب الى تدبر
الكتب وتفكر الطالب وتدرب اعتياد وتصفح تقول تصفحت الشيء اذا نظرت في صفحاته ما فيه من الكتب و
الابواب حتى اتجه لي ان الكتب فيه متشاكلة في الاصول حتى فتحني زمني حين رمني بما رمى اشارة الى ما عرض
في مرض الطاعون عام الوباء الاكبر وهو سنة اثنتين وسبعين وثمانمائة وهو من قبيل الاسناد المجازي الى ان
عزمت متعلق بقوله فتحني على انه كان شاقا عظيما سلطا ان خلصني من هذه الآفة بحيث اقدر على قطع المسافة
في مهامه المعارف والعلوم ومفاوز الادراكات والفهوم المهامه جمع مهمه بمعنى الصحراء والمفاوز جمع مفازة
بمعنى موضع الفوز سمي به الصحراء تفاؤلا اصرف جزاء لقوله ان خلصني خلاصة من بقية عمري الموهوبة
الى ابراز ما في خلدي اي قلبي بطريقة مندوبة بينها بقوله بان اصنف فيه اي الفقه متنا متينا
اي قويا رفيعا اي معجبا نظامه اي ترتيبه وارصف اي ارتب وهو في الاصل عقد الحجارة بعضها ببعض
للاحكام بنيانا وهو مأرب وسوى كالحائط رصينا اي محكما انيقا هو ايضا بمعنى معجبا انيقا
خاليا اي سالما من الروايات الضعيفة حاليا اي مزينا بالقيود المذكورة في الشروح والفتاوى لا طلاق
المتون والاشارات الى ما وقع في المتون من المسائل الشريفة اللطيفة من قبيل اللف والنشر
محتويا على مسائل مهمات خلت عنها المتون المشهورة ومنطويا على احكام قضايا مسلمة اي وقائع

لم يكن ملك الاحكام فيها اي المتون المشهورة مسطورة مجيبا نظرة الفصيح الاديب اي الماهر في علم العربية
وهو نعاة فحواه الفقيه الاريب اي العاقل ولا يخفى لطف توصيف الفصيح بالاديب والفقيه بالاريب فلما احس
الي بامالة اي ازالة ما بي من السقامة والبسني من خواص رافة حلة السلامة شرعت ضمارت وبدات
فصدت وراعيت ما ذكرت من اتصاف المتن بالصفات المذكورة بقدر الامكان مستعينا من ذلك بالملك
وعزمت ان اسميه بغرر الاحكام بعد ان يسر الله لي الاختتام مبتهلا اليه تعالى ان يجعله خالصا لوجهه
الكريم وان يوفقني لاختتامه انه هو البر الرحيم الحمد لله الذي وفقني لاختتامه وصرف عني العوائق
اتمامه مع ابتلائي بكثرة المشاق والمشاغل وتفاقم الموانع علي والشواغل المسؤل من لطفه تعالى
ان يوفقني لاختتام هذا الشرح ايضا فانه ان تيسر له لم يكن الامر اثار تخليصه اياي من تلك
الموانع محضا واليه اتضرع ان يقبل تفضل دعوتي ويلطف بسجال نوال لطفه لوعتي انه على
قدير وباجابة رجاء المؤمنين جدير

كتاب الطهارة

الكتاب لغة اما مصدر بمعنى الجمع
المفعول للمبالغة او فعال بمعنى المفعول كاللباس وعلى التقديرين يكون بمعنى المجموع واصطلاحا مسائل اعتبرت
مستقلة شملت انواعا اولا والطهارة مصدر طهر الشيء بفتح الهاء وضمها والاول افصح وهي لغة النظافة و
النقاء شرعا النظافة المخصوصة المتنوعة الى وضوء وغسل وتيمم وغسل البدن والثوب ونحوه وانما وحد
لانها في الاصل مصدر يتناول القليل والكثير وفي جمعها قصد التصريح به فرض الوضوء الوضوء لغة النظافة
غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الراس والفرض لغة القطع والتقدير وشرعا حكم لزم بدليل قطعي وحكمه
ان يستحق العقاب تاركه بلا عذر ويكفر جاحده وقد يقال بالفوت لجواز لغوية كالوتر لغوت لغوية جواز
صلوة الفجر للمتذكر له والاول يسمى فرضا اعتقاديا والثاني فرضا عمليا والمراد ههنا المعنى الاول لثبوته
بالتواتر فان قيل اية الوضوء مدنية بالاتفاق والصلوة فرضت بمكة فيلزم كون الصلوة بلا وضوء
الى حين نزولها قلنا لا يلزم لما ثبت في صحيح مسلم وغيره عن جابر انه توضا ومسح على خفيه فقيل له اتفعل
قال فما يمنعني ان امسح وقد رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح قالوا انما كان ذلك قبل نزول المائدة
قال ما اسلمت الا بعد نزول المائدة ولما قال في مجمع البيان روي ان النبي عليه السلام كان اذا احدث امتنع
الاعمال كلها حتى انه لا يرد جواب السوال حتى يتطهر للصلوة الى ان نزلت هذه الاية فيجوز ان يثبت الوضوء
بالوحي الغير المتلو او لاخذه الشرائع السابقة كما يدل عليه ما روي انه قال صلى الله عليه وسلم حين توضا ثلثا ثلثا

قال

قال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فان قيل اذا ثبت الوضوء بهذه الطريقة فما فائدة نزول الاية قلنا لتعليم
تقدير امر الوضوء وتثبيته فانه لما لم يكن عبادة مستقلة بل تابعا للصلوة احتمل ان لا يهتم الامة لشانه و
في مراعاة شرائطه واركانه لطول العهد عن زمن الوحي وانتقاص الناقلين يوما فيوما بخلاف ما اذا ثبت بالنص
الصريح في كل زمان على كل حال وايضا اذا ورد فيه الوحي المتلو يتاتى اختلاف العلماء الذي هو رحمة وتحقيق هذا المقام
على هذا الاسلوب مما تفوت به غسل الوجه مرة لان امر فاغسلوا لا يدل على التكرار وهو اي الوجه ما بين منبت الشعر
غالبا هذا القيد يخرج النزعتين وهما جانبا الجبهة ينحسر الشعر عنهما فانه لا يجب غسلهما في الوضوء لان المراد
الشعر فمحل نباته غالبا سواء نبت او لا وبين اسفل الذقن والاذنين وبه يتم تحديد الوجه بحسب الطول والعرض
ولما اقتضى هذا التحديد بعد قوله فرض الوضوء غسل الوجه ان يجب على الملتحي المتوضي غسل ما تحت العذار والشارب
والحاجب واللحية الى اسفل الذقن مع ان كث الفن مشحونة بان غسل ما تحتها لا يجب ايراد دفعه بقوله والعذار الخ
عذار اللحية جانباها المستطيلان من عذار الدابة وهما ما على خديه من اللجام لا يسقط حكم ما وراءه وهو بياض بين
العذار والاذن سمي العارض وحكمه وجوب غسله فان العذار لا يسقط خلافا لابي يوسف بل ينقل حكم ما تحته وهو وجوب
الغسل اليه اي الى العذار حتى يجب غسله كالشارب والحاجب حيث ينقل حكم ما تحتها اليهما حتى يجب غسلهما ولا يجب
ايصال الماء الى ما تحتهما واللحية تنقل اي حكم ما تحتها الى ملاقي البشرة منها اي من اللحية وهو اظهر الروايات عن ابي حنيفة
واختاره في المحيط والبدائع قال في معراج الدراية هو الاصح وفي الفتاوى الظهيرية وبه يفتى اولا تنقل بل يجب
مسحه اي مسح ملاقي البشرة قال في خزانة الفتاوى وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رح مسح ما يستر البشرة فرض وهو الاصح
المختار او مسح ربعه اي ربع الملاقي وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح قال في المحيط بعد تحديد الوجه فان كان امرد
غسل جميعه وان كان ملتحيا لا يجب غسل ما تحتها وقال الشافعي يجب ان كانت اللحية خفيفة وكذا لا يجب ايصال الماء
الى ما تحت الشارب والحاجب خلافا له والصحيح قولنا لان محل الفرض استتر بالحائل وصار بحال لا يواجه الناظر اليه
فسقط الفرض عنه وتحول الى حائل كبشرة الراس ثم قال والبياض الذي بين العذار والاذن يجب غسله
عندهما وعند ابي يوسف لا يجب بخلاف محل العذار لانه استتر بشعر نبت عليه تمام مقاله واليدين عطف على الوجه
وكيفيته على ما في الكافي وغيره ان ياخذ الاناء بشماله ويصب على يمينه ثلثا ثم ياخذ بيمينه ويصب على اليسرى كذلك
وكذا اذا كان كبيرا وهو صغير والاية تدخل اصابع يده اليسرى مضمومة في الاناء ويصب على كف اليمنى ويدلك الا
بعضها ببعض حتى يتطهر ثم يدخل اليمنى في الاناء ويغسل اليسرى ووجهه ما ذكر في شرح تاج الشريعة ان تنقل

البداية في الوضوء من احدى اليدين او الرجلين الى الاخرى لم يجز وجاز في الغسل لان اعضاء الوضوء مختلفة
حقيقة
اما حقيقة فظاهر واما عرفا فلانها لا تغسل بمرة واحدة وعضو واحد حكما نظرا الى الدخول تحت خطاب
واحد فتعارض الاختلاف الحقيقي مع الاتحاد الحكمي فرجح الاختلاف بالعرف وكذلك الغسل فان جميع الاعضاء
متحد حكما وعرفا فترجح الاتحاد الحكمي بالعرف في به يظهر فساد ما قيل لا حاجة الى الصب على كل واحد من كفيه على
لانه يمكن غسل الكفين بالمياه التي تصب على الكف اليمنى كما هو العادة فان فيه ترجيحا لعادة العوام على عرف
الشرع فليتامل مرة للامر بالمرفقين هو ملتقى عظم العضد والذراع والرجلين مرة بالكعبين وهو العظم الناتئ
المتصل بعظم الساق من طرفي القدم لا ما روي هشام عن محمد انه المنفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك
لانه في كل رجل واحد كالمرفق في اليد وقد تثنى الكعب في الاية فتعين ان المراد ما ذكرنا والا لم يظهر للعدول
الى التثنية فائدة فان قيل مقابلة الجمع بالجمع في الاية يقتضي كون الواجب على كل احد غسل يد ورجل قلنا
يجوز ان يثبت غسل الاخرى بدلالة النص او فعل الرسول عليه السلام المنقول عنه بالتواتر لا الاجماع لانه
ثابت في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم والاجماع بعده فان قيل قراءة الجر في ارجلكم متواترة ايضا فتقتضي
الرجلين عرايتين
الواجبين اما التخيير بين الغسل والمسح كما قال به بعضهم او حمل النصب على حالة التخفي والجر على حالة التخفف كما قال بعضهم
قلنا قراءة الجر ظاهرها متروك بالاجماع لان من قال بالمسح لم يجعل مغيا بالكعبين وقد دلت الاحاديث المشهورة
على وجوب الغسل والوعيد على الترك وكان هذا اوفق بما عليه الاكثرون واوفى بتحصيل الطهارة المقصودة
بالوضوء واقرب الى الاحتياط لما في الغسل من المسح فتعين الرجوع اليه فيكون الجر بالجوار كما في عذاب يوم محيط
وجحر ضب خرب ونظيره كثير في القرآن والشعر وهو في المعنى معطوف على المغسول وفائدة صون الجر التنبيه على
ينبغي ان يقتصد في صب الماء عليهما وغسلا غسلا خفيفا شبيها بالمسح لا يقال الجر بالجوار لم يجئ مع الالتباس
وههنا ملتبس لانا نقول ضرب الغاية بقوله الى الكعبين دفع الالتباس كما ذكرنا لهذا يجب ان يعلم هذا المقام
والدرن اي الوسخ الحاصل في اعضاء الوضوء والوسخ وهو ما يحصل من الزنابات او الرغوث والحنا اي لونه
كالطين لا يمنع الطهارة كطعام بين الاسنان وضوءا كانت او غسلا لانها لا تمنع نفوذ الماء وحنفت مثل
والطين بناء على الاختلاف في منع نفوذ الماء وعدمه والخاتم ينزع او يحرك ليصل الماء الى موضع الحلقة ومسح عطف على
غسل ربع الرأس مرة في رواية الطحاوي والكرخي وابي حنيفة رح او قدر ثلث اصابع اليد في رواية هشام عن
بماء جديد او باق بعد غسل عضو لا مسحه الا ان يتقاطر الماء لا ماخوذ عطف على باخ اي لا بماء اخذه من عضو

كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا ولا يعاد المسح بحلق الرأس كما لا يعاد الغسل بحلق الحاجب ونقص
وقلم الظفر وسنته وهي مع تفاوت انواعها ما يؤجر على فعله ويلام على تركه والمندوب ما يؤجر على فعله
ولا يلام على تركه البدء بالنية اي قصد القلب بالوضوء او رفع الحدث اي امتثال الامر في ابتداء الوضوء وقرن البدء
بالتسمية بان يقول قبل الوضوء بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام اخيرا كونها سنة وان قال
والاصح انها مستحبة لان تسمية فخر القدوري والطحاوي وصاحب الكافي قبل الاستنجاء لانه من مقدمات الوضوء
لانه حال مباشرة الوضوء احتياطا لانها عند بعض المشايخ قبله وعند بعضهم بعده فالاحوط ان يجمع بينهما بكل
الانكباب والبدء بغسل اليدين الى الرسغين سواء استيقظ من النوم اولا وهو يثوب العرض فلا يلزم اعادته
اذا غسل اليدان الى المرافق وسنة ايضا السواك وهو في الاصل بمعنى الشجرة التي يستاك بها وبمعنى المصدر
ههنا فلا حاجة الى تقدير استعمال السواك بمياه لانه المنقول المتوارث كيفا اي بيده من الاسنان العليا او السفلى
من جانب الايمن او الايسر طولا او عرضا او بهما وعند الصدر يعالج بالاصبع كما هو حكم المضمضة وسنة ايصال الماء
اي ايصال الماء الى جميعه والانف اي ايصال الماء الى المارن بمياه جديدة خلافا للشافعي والمبالغة فيه
الاول ان يصل الماء الى رأس حلقه وفي الثاني ان يجاوز المارن كذا في الخلاصة لا صائما لان فيها احتمال
وسنة ايضا تخليل اللحية وهو ان يدخل اصابع يديه في خلال لحيته من الاسفل الى الاعلى بعد التثليث وتخليل الاصابع
من اليدين والرجلين بعد التثليث وكيفيته في اليدين ان يشبك بينهما وفي الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى فيبدأ من
خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى من الاسفل وسنة ايضا تثليث الغسل لاعضاء الوضوء المغسولة والمسح
كل الرأس مرة وكيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه ويمرهما الى قفاه على وجه يستوعب جميع
الرأس ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الماء مستعملا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا هذا
وما قاله بعضهم من انه يجب كيفيته تحرزا عن الاستعمال لا يفيد اذ لا بد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالوضع الاول
فكذا بالثاني فلا يفيد تاخيره كذا قال الزيلعي اقول وايضا اتفقوا ان الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا
ومسح الاذنين داخلهما بسبابتيه وخارجهما بابهاميه بماء اي الرأس والترتيب المنصوص عليه في الوضوء
والولاء بكسر الواو وهو غسل الاعضاء على التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهواء وسنة
اليمين في الشرع من جانب اليمين ومسح الرقبة الا كلقوم فان مسحه بدعة كذا في الظهيرية وهو اولى ايضا
بكذا لان له اوابا اخرى ذكرت في المطولات استقبال القبلة عند الوضوء وذلك اعضائه واو حال

صماً اذ ـ والتقديم على الوقت لغير المعذور فان وضوء المعذور قبل الوقت ينتقض عند زفر بدخول الوقت
ان يحترز عنه وتحريك خاتمه الواسع وعدم الاستعانة بالغير وعدم التكلم بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع
في الماء المستعمل والجمع بين نية القلب وفعل اللسان والتسمية عند كل عضو كما مر والدعاء بالماثور ام الادعية عنده اي
عند غسل كل عضو بان يقول عند المضمضة اللهم اعني على تلاوة القرآن وذكرك وشكرك وحسن عبادتك وعند الاستنشاق
اللهم ارحني رائحة الجنة وعند غسل الوجه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه وعند غسل يده اليمنى اللهم
اعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابا يسيرا وعند يده اليسرى اللهم لا تعطني كتابي بشمالي ولا من وراء ظهري وعند مسح راسه واذنيه اللهم
اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون احسنه وعند مسح عنقه اللهم اعتق عنقي من النار وعند غسل رجليه
ثبت قدمي على الصراط يوم تزل فيه الاقدام والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم بعده اي الوضوء وان يقول بعده
اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين وان يشرب بعده من فضل وضوئه بفتح الواو ماء توضأ به مستقبل القبلة قائما
قالوا لم تجز شرب الماء قائما الا هنا وعند زمزم ومكروه لطم الوجه بالماء والاسراف فيه وتثليث المسح بماء جديد
ذكره الزيلعي ونقل في موضع الدراع مبسوطا تكرار الشيء بماء واحد لا باس به وبماء جديد سنة وناقضه خروج نجس نفس نجس
عين النجاسة واما بالكسر فما لا يكون طاهرا منه اي المتوضئ الى ما يطهر اي يلحقه حكم التطهير في الوضوء او الغسل قوله خروج
يتناول خروجه من السبيلين وغيرهما ما قال في المحيط حد الخروج الانتقال من الباطن الى الظاهر وذلك يعرف بالسيلان
فعرف الخروج بالسيلان بخلاف ما لو ظهرت النجاسة على راس السبيلين فانه ينقض الوضوء وان لم يسل لان راس
السبيلين ليس مكان النجاسة وانما توجد بالانتقال من مكانها اليه فعرف الانتقال بالظهور فاقيم الظهور مقام الخروج وحد
السيلان ان يعلو فيتجاوز عن راس الجرح هكذا فسره ابو يوسف لانه ما لم يتجاوز عن راس الجرح لم ينتقل عن مكانه فان ما
يوازي الدم من اعلى الجرح مكانه ومنه يعلم ان الخروج من غير السبيلين عين السيلان ويظهر ضعف ما قال صدر الشريعة ان
قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله سال فانه اذا فصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتجاوز
راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير
فان السيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير قد وجد في هذه الصورة وان لم يوجد السيلان عليه فليتامل ضعف ما قال فالعبارة
ان يقول ما خرج من السبيلين او غيره الى ما يطهر ان كان نجسا سال لان بناءها كون الخروج مغايرا للسيلان وقد
فسادة فيكون قوله سال حشوا بعد قوله خرج بل العبارة الحسنة ما اخترناه بعون الله تعالى قوله خروج نجس احتراز عما اذا
عرقت ابرة فارتفع الدم على راس الجرح لكن لم يسل فانه غير ناقض لانه ليس بنجس لكونه غير مسفوح وقوله الى ما يطهر

احتراز

احتراز عما اذا وصل البول الى قصبة الذكر ولم يظهر وعما اذا كان في عينه قرحة وصل صديدها الى جانب آخر وعما اذا
الى فوق لان نقل الاجلاف ما ازال الى المازل لان الاستنشاق في الجنابة فرض وخروج الودي والودة او مقاطع الذكر
الريح لانه خارج منه وليس بنجس مع انه ناقض لمجاوزة النجس وذكر الاخرين لان منهما النجس وان قيل حدث في السبيلين
ريح من الفم والذكر لانه لا ينبعث عن محل النجاسة ولا خروج دودة من جرح لان ما عليها النجس قليل وليس بحدث في غير
كذا لا ينقض لم سقطت اي الجرح وملا الفم عطف على خروج وهو ان يضبط بتكلف حتى انه لو لم يتكلف لخرج وقيل ان يمنعه
من قيء مرة اي صفراء او علق وهو لغة دم منعقد لكنه هنا سوداء ولذا اعتبر فيه ملا الفم او في الطعام اوما وانما اعتبر
فيه ذلك لما قال في الهداية ان الخروج اي خروج النجس من غير السبيلين يتحقق بالسيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير وبملا الفم
ثم قال وملا الفم ان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف لانه يخرج طاهرا فاعتبر خارجا واعترض على قوله لانه يخرج
طاهرا فاعتبر خارجا بان جعل الطاهر الغالب كالمتحقق انما يكون فيما لا ينضبط فيه الاصل كالنوم القائم مقام المنقض اولا
كالاكل القائم مقام الازالة واما في المنضبط الظن فلا كما في مجتبى فان خرج القيء مرة ثم الفم لا يتصور الاطلاق عليه فكيف
اقيم ملا الفم مقامه كيف في الصورة التي يكون القيء ملا الفم ثم خرج ثم اخرج بالتكلف عدم الخروج متيقن من اين حكم لا
وفي الصورة التي يكون القيء اقل من ملا الفم ولكن خرج من الفم فخروج متيقن فالقول بعدم الانتقاض نقض للتعليل باقول
جعل ضمير لانه راجعا الى القيء وليس كذلك بل هو راجع الى النجس وقوله لانه الخ دليل لقوله وبملا الفم في القيء فالمعنى ان خروج النجس
يتحقق بملا الفم في القيء لان النجس في مخرج ظاهر لان هذا القيء ليس الا من قعر المعدة فالظاهر انه مستصحب للنجس ولا يقال لانه
لا يستصحب هكذا يجب ان يعلم هذا المحل فان سرائر لم يتوضأ الحدث انه واجب حل كذا اي كما ينقض ملا الفم في قيء ما ذكر ينقض دم
في قيء بل يشترط ملا الفم لظهور كونه نجسا لكونه نابعا فيه ولو كانا مخلوطين بريق لكن غلبه او مساويا اي الدم والبلغم
مساويا البراقة حتى لو كانا مغلوبين لم ينقضا والبلغم لا ينقض مطلقا اي سواء نزل من الراس او صعد من الجوف وسواء كان
اولا لانه لزوجته لا يتداخله النجاسة الا عند من في صاعد ملاه اي الفم تنجسه بالمجاورة وان خلط البلغم بالطعام
الغالب فان غلب الطعام وملا الفم نقض وان غلب البلغم لا ينقض الا عند ابي س اذا ملا الفم والمجلس يجمع متفرقه اي القيء
والكثير يجمع متفرقه عندهم يعني لو قاء متفرقا بحيث لو جمع صار ملا الفم فابو س يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملا الفم في مجلس واحد
نقض عنده وان تعدد القيئان ومحمد يعتبر اتحاد السبب القيئين فان حصل ملا الفم بقيئين واحد ينقض عنده وان اختلف المجلس
وما ليس بنجس في قيء وكونه ليس بنجس اما القيء فلما عرفت ان قليله يخرج من اعلى المعدة وهو ليس بمحل النجاسة واما الدم فلان قليله
غير مسفوح فلا يكون نجسا واما حرمة غير المسفوح والادلة بناء على حرمة لحمه فلا يوجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكراهة

لا بالنجاسة غير المسكوت عنه الا ان يكون على طهارة الاصلية مع كونها حرما وناقضه ايضا نوم يزيل مسكته اي قوة الممسكة وهو ان
مقعده عن الارض وهو النوم مضطجعا اي واضعا احد جنبيه على الارض او متكئا على احد وركيه او مستلقيا على قفاه او مكبا على
فان المسكة اذا زالت لا يعرى عن خروج شيء عادة والثابت عادة كالمتيقن به والا اي وان لم يزل النوم مسكة بان كان حال
او القعود او الركوع او السجود او اذا رفع بطنه عن فخذيه وابعد عضويه عن جنبيه فلا اي لا ينقض الوضوء مطلقا خلافا
وان تعمد النائم قصد الصلوة خلافا لابي يوسف واختلف في نوم مستند الى ما لو زيل لسقط قال في الهداية عند عدم النقض
او مستندا الى شيء لو زيل لسقط وقال شراحه هذا هو اختيار الطحاوي وليس في اصل رواية البسوط وفي المحيط ان لم يكن مستقرا على الارض
كان حدثا وان كان مستقرا لا وهو الاصح وفيه لو نام قائما او قاعدا فسقط ان انتبه قبل السقوط او حاله او سقط نائما فانتبه
ولو نام على دابة هي عريانا ان كان حال الصعود والنزول لم يكن حدثا وفي حال العدو حدث وناقضه ايضا الاغماء والسكر الذي يزيل
به في مشيه كما يزيل الجنون اما الاول فلان فرط السكر بهما واما الثاني فلعدم تميزه الحدث عن غيره وناقضه ايضا قهقهة بالغ
ما يكون مسموعا لغيره وجيرانه واما الضحك المتخلل فقط فلا يبطل الوضوء بل الصلوة والتبسم لا يبطل شيئا منهما يعني لا يبطل صلوته في
يبطل بالتبسم اي مباشرة الوضوء فيكون احترازا عن وضوء في ضمن الغسل صلوة كاملة اي ذات ركوع وسجود وهي
النص الوارد فيه وهو قوله عليه السلام الا هل ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة ورد في صلوة مطلقة فيقتصر عليها لا
القهقهة وقهقهة الميت والنائم والمغتسل والقهقهة خارج الصلوة ولا في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان افسدتهما ولو كانت
القهقهة عند السلام اي قبله وبعد التشهد لا تاخير يكون في الصلوة الا ان يسبق اللسان القهقهة لا تاخير تكون خروجا بالصنع
ان الصلوة تتم به كيف كان فاذا خرج الامام عن الصلوة به اي بعد القهقهة يقهقهة المأموم لم ينقض وضوءه لان خروج الامام
الا ان يكون سبوقا فلا تاخير يكون في اثناء صلوته وناقضه ايضا المباشرة الفاحشة وهو ان يباشر امراة فيما دون الفرج
واحتاز فرجها الجانبين اي ينقض وضوء الرجل والمراة لا مس الذكر والمراة فانه غير ناقض عندنا خلافا للشافعي وبيت
نجاسة او نحوه كالصديد والدم ينقض وان على جاري راس جرح فاريل لو كان بحيث اذا ترك سال ينقض والا فلا
خرج من اذن جرح لو جرح بوجه ينقض لانه يكون في الجراحة والا فلا ينقض في عينه رمد او عمش ينقض الدمع ضعف البصر سيلان الدمع
في اكثر الاوقات ان خرج منها الدمع ينقض وان لم يخرج صار صاحب عين وسيأتي بيانه كما اذا كان بها اي بالعين غرب ينقض الغرب
عرق في العين يسيل ولا ينظر المحدث الى ما ليس بمصحف ولو بيتا في غير الخط الا بغلافه ولو متصلا وهو المتزر وقيل متصلا
ونحوها والاول هو الاصح صرح به في المحيط والكافي واختاره في الهداية الثاني ولا يكره مسه بالكم وقيل كره قال في المحيط كره بعض
مس المصحف بالكم للحائض وقال عامتهم لا يكره لان المس حرم وهو اسم للمباشرة باليد بلا حائل واختاره في الكافي ايضا واختاره
الهداية

الاية
قالوا

الثانية ومحض المس باليد في الكتب الشرعية الا التفسير ذكره في مجمع الفتاوى وغيره ولا يمس رسمها في سورة
الا بصرة وان جاز قراءته فرق في المحدث بين القراءة والمس لان الحدث حل اليد دون الفم حتى يجب غسل اليد لا
واستوى فيه الجنب والحائض لان الجنابة والحيض حلا الفم واليد حتى يجب غسلهما فيهما ولا يرد العين لان الجنب حل
نظرة بلا قراءة كذا في الكافي وكره دخوله اي المحدث مسجد اي المسجد وطوافه بالكعبة كذا في التاتارخانية وانما لم يحرما
لان حرمتهما من احكام الحدث الاكبر كالحيض والجنابة فرض الغسل المراد به هنا ما يتناول الفرض الاغتسال والغسل
وهو ما يقع بجواز بعوته غسل الفم والانف وسائر البدن حتى داخل القلفة في الاصح وغسل السرة والشارب
وجميع اللحية اي يجب ايصال الماء الى اثناء اللحية كما يجب الى اصولها اذا لا حرج فيه كذا في المحيط والفرج الخارج
ذكره في الخلاصة وذلك لان قوله فاطهروا صيغة مبالغة تقتضي وجوب غسل ما يكون في ظاهر البدن ولو
كالشيء المذكورة لا يمكن فيه حرج كالعين وتعب الفم لانه خرج بقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج
ان كان لا يصل الماء الى ثقب القرط الا بتكلف لا يتكلف وكذا اذا التأم بعد نزع القرط وصار بحيث لا يدخل
القرط فيه الا بتكلف لا يتكلف ايضا كذا اي كالعين في حرج نقض صغيرها وبها فيه اشارة انها لو كانت منفوخة
غسلها وكفى بل اصلها دفعا للحرج لا نقض صغيرة حيث يجب احتياطا كذا في الكافي وسنته اي الغسل البدء
في الوضوء بالنية والتسمية وغسل اليدين وغسل فرجه وجنبه ان كان فيه جنبه والتوضي اي استعمال الماء
في جميع اعضائه الا رجليه وهذا التقرير احسن مما قيل اي غسل جميع اعضاء الوضوء الا رجليه لان جميع اعضاء
ليس بمغسول بل بعضها ممسوح وفي لفظ التوضي اشارة الى انه يمسح براسه كما في وضوء الصلوة وهو ظاهر الرواية
لو كان رجلاه بمستنقع اي مجتمع ماء حتى لو كانا على سطح يغسلهما ثم تثلث جنبه حتى لو لم يصب لم يكن الغسل مسنونا
وان زال الحدث مستوعب جميع البدن حال كونه بادئا في الغسل بميامنه ثم الايسر ثم راسه في الاصح احترز
عما قال في مختصر الدراية وقيل يبدأ بالايمن ثلثا ثم بالراس ثم الايسر وقيل يبدأ بالراس ثم بقية بدنه ويعده اي
الصب المستوعب بغسل رجليه تكميلا للوضوء وتنظيفا لهما عن الماء المستعمل لم يقل ثم غسل رجليه بالجر لانه يكون في
سياق قوله بادئا وليس له معنى وسنته ايضا الدلك لان السنة اكمال الفرض في محله وهو كذلك وصح نقل بلة عضو
اخر فيه الى الغسل اذا تقاطرت البلة دون الوضوء لما بينا سابقا وفرض الغسل عند خروج منيه ولو في نوم
عن موضعه بشهوة قيد بها لانها اذا خرج بحمل شيء ثقيل ونحوه لم يفرض خلافا للشافعي وان لم يخرج اي ظاهر البدن
ربما اي بشهوة ولم يذكر الدفق لانه ليس بشرط عند ابي حنيفة ومحمد وفرض عند ابي يوسف اي ادخال الحشفة

في الخانية في الخيط لو قالت امرأة مع جنبي يا بنية فاجد في نفسي ما اجد اذا جامعني زوجي لا غسل عليها لانعدام سببه الا
او الاحتلام حشفة او قدرها من مقطوعها متعلق بقدرها من احد متعلق بالايلاج سبيلي ادمي احترازا عن سائر الحيوانات فان
ادخلها في احد سبيلي البهائم لا يوجب غسلا لقوله الرغبة في احترازا عن ادخالها في احد سبيلي ميت فانه ايضا لا يوجب غسلا
على مكلفها متعلق بفرض المقدر في الايلاج وان لم ينزل منيا لان الفاء في منكر الانزال فيجب احتياطا وعند زفر
مستيقظا منيا او مذيا بسكون الذال المعجمة ماء رقيق ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله وان لم يتذكر حلما
لان الظاهر انه منيّ رقّ بهواء اصابه لا يفرض ان تذكره اي الحلم وتذكره اللذة والانزال ولم ير بللا لانه
في النوم كما في اليقظة بلا انزال في الذخيرة اذا استيقظ من النوم فوجد على فخذه او فراشه بللا ان تذكر احتلاما او
انه منيّ او مذي او شك انه منيّ او ودي فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان لم يتذكر احتلاما
انه ودي فلا غسل عليه وان تيقن انه منيّ فعليه الغسل وان شك انه منيّ او ودي فكذلك عندهما وقال ابو يوسف
حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة فلا يجب الا بيقين وهو القياس وهما اخذا بالاحتياط لان الناس غافل
والمني قد يرق بالهواء فيصير مثل المذي فيجب عليه احتياطا كذا المرأة في الاصح احترازا عما قيل لو احتلمت المرأة ولم
يخرج منها شيء ان وجدت لذة الانزال فعليها الغسل لان ماءها ينزل من صدرها الى رحمها بخلاف الرجل حيث يشترط
الظهور في حق الغسل كذا قال الزيلعي او بظرها اي الحشفة ملفوفة بخرقة وجب الغسل ان وجد لذة الجماع وفرض عند
انقطاع حيض ونفاس لا عند خروج مذي وودي بسكون الدال المهملة ماء غليظ يعقب البول وجعة عطف على
مذي ولا عند ادخال اصبع ونحوه في الدبر ووطئ البهيمة بلا انزال لعدم الرغبة كما مر اي عند ابي حنيفة ولم ينزل عذرتها يعني
لرجل امرأة عذراء فاتاها ولم ينزل عذرتها لا غسل عليها ما لم ينزل لان العذرة تمنع من التقائهما كذا في المنتقى وفرض
الغسل للميت اي وجب على الحي ان يغسل الميت وجوبا بطريق الكفاية حتى لو فعل البعض سقط عن الكل والا اثم الكل
وعلى مسلم جنبا او حائضا وقيل هما مندوبان او بلغ لا بسن بل بالانزال في الاصح قيد للجماع وقيل لا يجب في البلوغ
لان الوجوب بعد البلوغ والبلوغ بعد الانزال فلو وجب لزم تقدم الحكم على السبب قلنا الانزال دليل كامل القوى فيكون
مظهرا للوجوب لا مثبتا ليلزم ذلك او ولدت ولم تر دما فانها لو رأته كان فرضا لا واجبا كذا في الظهيرية
لصلوة الجمعة والعيد لا ما قبل يوم الجمعة والعيد واحرام وعرفة اعاد اللام لئلا يفهم كونه سنة لصلوة العيد
وندب لمن اسلم طاهرا او بلغ بسن سبق في كتاب الحجر ان الفتوى على ان سن البلوغ في الصغير والصغيرة خمس عشرة
واقاق عن جنة وملكة ومزدلفة وكسوف واستسقاء اختلف في وجوب غسل ماء غسلها على زوجها غنية

او فجرة وحرم على الجنب دخول المسجد ولو للعبور خلافا للشافعي لقوله عليه السلام فاني لا احل المسجد لحائض ولا
لجنب وان كان يكون باب بيته الى المسجد وحرم عليه الطواف بالكعبة لانه في المسجد واحتيج الى ذكره بعد قوله
وحرم على الجنب دخول المسجد لئلا يتوهم انه لما جاز له الوقوف مع انه اقوى اركان الحج فلان يجوز الطواف اولى
كذا في الكافي ولان المسجد الحرام امر عارض الا ترى انه لم يكن في زمن ابراهيم عليه السلام ولو قدر انه لم يكن جد
لا يجوز لها الطواف كذا في المستصفى ويؤيده ما ذكر في غاية الامام السرخسي وهذا وجب عليهما اجابة دعوة
النفس في الطواف لا لدخولهما المسجد وقراءة القرآن اختلف في قدره فقيل الاية وقيل ما دونها ايضا بقصده
قراءته بقصد الذكر والثناء نحو بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين وتعليم القرآن حرفا حرفا لا بأس به اتفاقا
كذا في المحيط ومس ما هو القرآن فيه كاللوح والاوراق وحمله اي وحمل ما هو فيه ولا بأس بمس قراءة الادعية
وحملها وذكر اسم الله تعالى والتسبيح والاكل والشرب بعد المضمضة وغسل يديه ولا في النوم ومعاودة اهله
قبل قبل الاغتسال الا اذا احتلم لم يأت اهله قبل الاغتسال كذا في المنتقى ويكره له اي للجنب قراءة القرآن
في الايضاح لا بأس للجنب ان يكتب القرآن اذا كانت الصحيفة او اللوح او الوسادة على الارض عند ابي
لانه ليس بحامل والكتبة وجدت حرفا حرفا وانه ليس بقرآن وقال محمد احب الي ان لا يكتب لان كتبة الحروف
تجري مجرى القراءة ويكره له قراءة التورية والزبور والانجيل لا قراءة القنوت لانه كسائر الادعية
ولا يكره مس القرآن بالكم على ما سبق ودفع المصحف للصبي لان في تكليفهم بالوضوء حرجا بهم وفي تأخيره
الى البلوغ تقليل حفظ القرآن فرخص للضرورة ثم لما فرغ عن الوضوء والغسل شرع في بيان ما يحصلان به فقال
ويجوزان اي الوضوء والغسل بماء البحر والعين والبئر والمطر والثلج الذائب وبماء قصد تسخينه اي تسخينه بالشمس
وقيل يكره قائله الشافعي وابو الحسين القمي وفي قوله قصد اشارة الى انه لو لم يقصد لم يكره اتفاقا ويجوزان
بماء ينعقد به الملح كذا في عيون المذاهب لا بماء الملح اي حاصل يذوبان الملح كذا في الخلاصة لعل الوجه فيه
ان الاول باق على طبيعته الاصلية والملح انقلبت الى طبيعة اخرى وان مات اي يجوز ان بماء
المذكور على تقدير ان يموت فيه اي في واحد من تلك المياه غير دموي اي ما لا دم له سائلا كالزنبور
والعقرب والبق والذباب ونحوها وما في المولد كالسمك والسرطان والضفدع ونحوها والضفدع البحري
والبري سواء وقيل البري يفسد او خارجه عطف على فيه اي وان مات خارجه فالقي فيه يعني لا فرق
في الصحيح بين ان يموت في الماء او خارجه فالقي فيه لا ما في المعاش وبري المولد عطف على ما في المولد

كالبط والاوز فان موته في الماء يفسده كذا اي كالماء سائر المائعات في حكم المذكور او غير عطف على مات او
اي اوصاف واحد في تلك المياه وهي اللون والطعم والرائحة تكثر او طاهر جامد احتراز عن المائع وسيأتي
بيانه وقد وقعت عبارة كثير من الشارح هكذا او غير احد اوصافه طاهر فتوهم بعض شراح الهداية ان لفظ
احتراز عما فوقه حتى قال اذا غير الوصفين لم يجز الوضوء به وليست كذلك لما قال في الينابيع لو وقع الخل والماء
فتغير لونه وطعمه ويعلم يجوز به الوضوء وقال في النهاية المنقول في الاساتذة جوازه حتى ان اوراق الاشجار
اذا وقعت في الحياض فتغير ماؤها من حيث اللون والطعم والرائحة ثم انهم يتوضأون منها من غير نكير وانما يشترط
الطهارة اليه ولكن شرط ان يكون باقيا على رقته اما اذا غلب عليه غيره وصار به ثخينا فلا يجوز كما
كالشاي وزعفران وفاكهة وورق في اللاخ اشارة الى ما نقل في الينابيع والنهاية ان بني رقة فيه الا مثلة
المذكورة وقوله بخلاف متعلق بقوله او غير او صافه ما غير احد ما اي احد اوصافه بنجس فان المراد بالموصول
في قوله عليه السلام الماء طهور لا ينجسه الا ما غير لونه او طعمه او رائحته هو النجس لان الطاهر لا ينجس طاهرا
عطف على ماء ينعقد وختلف في تغير الماء الجاري فاختير ههنا مختار الهداية والكافي وهو ما يذهب بتبنه وقع فيه
بحيث لم يدرك اثره وهو اللون والطعم والرائحة حتى ان راكبا لم يجد استعماله او ما في حكمه اي الجاري وهو عشر
في عشر اي عشرة اذرع في عشرة بذراع الكرباس بحسب الطول والعرض واختلف في قدر العمق والصحيح انه يكون بحيث لا ينحسر
اي لا ينكشف ارضه بالغرف للتوضي وقيل للاغتسال واذا لم يتنجس كله هل يتنجس موضع الوقوع ان كانت نزية
والا فلا وعند مشايخ العراق يتنجس فيهما وقد يعتبر ما هو بقدره بان يكون له طول وعمق ولا عرض لكن
لو بسط صار عشرا لم يذكر حكمه في ظاهر الرواية بل قال ابو سليمان لا يتوضأ به لان النجاسة تصل الى العرض وقال
ابو نصر يتوضأ به لان اعتبار العرض وان اوجب التنجس لكن اعتبار الطول لا يوجبه فلا يتنجس هو اي كونه طاهرا
هو المختار لما قال ابو سليمان كذا في عيون المذاهب والظهيرية الحوض اذا كان اقل من عشرة في عشرة لكنه عميق
فوقعت فيه النجاسة حتى تنجس ثم انبسط وصار عشرا في عشر فهو نجس ولو وقعت فيه النجاسة وهو عشرة في عشر ثم
اجتمع الى اقصاره اقل من عشر في عشر فهو طاهر كذا في التتارخانية الحوض المدور يعتبر فيه ستة وثلثون ذراعا
هو الصحيح فان هذا المقدار اذا ربع كان عشرا في عشر لان الدائرة اوسع الاشكال وهو مبرهن عند الحساب كذا في الظهيرية
لا اي لا يجوز ان بما الرواية بالنهر على انها موصولة اعتصر من شجر واختلف في الفاطر من الشجر في الهداية ما يقطر من الكرم
يجوز الوضوء به وفي المحيط لا يتوضأ بما يسيل من الكرم لكمال الامتزاج او اعتصر من ثمر لان كلا منهما ليس بماء مطلق اذ لا يتناول

اليه

اليه الذهن عند الاطلاق ولا يجوز ان ايضا بماء بالمزال طبعه وهو السيلان والارواء والانبات بالطبخ كشراب السكر
مثال لما اعتصر من شجر وهذه العبارة احسن مما قيل كالاشربة فانه على عموم مثل وقيل مثال لما اعتصر من ثمر والاول مثال
لما زال طبعه بالطبخ او بغلبة غيره عليه ولم يمثل له لان عبارات القوم فيه مختلفة ورواياتهم في الفظ متخالفة فلذا
في صفاته يعرف بها حقيقة الحال فاستمع لما يتلى عليك من المقال وهي ان المطهر هو الماء المطلق فزال الاطلاق
اما بكمال الامتزاج او بغلبة الممتزج الاول اما بالطبخ بطاهر لا يقصد به التنظيف او بنشر النبات بحيث لا يرتفع بالماء
والثاني اما ان يكون المخالط جامدا او مائعا فالاول ان جرى على الاعضاء فالغالب الماء والثاني اما ان لا يخالف الماء
في صفة من اللون والطعم والرائحة او يخالفه في جميعها او في بعضها فالاول كالماء المستعمل على قول من قال بطهارته وحكم
في النبات بالتعصير يعتبر فيه الغلبة بالاجزاء والثاني ان غير الثلث او الثلثين لم يجز الوضوء به والا جاز وان
خالفه في صفة او صفتين يعتبر الغلبة في ذلك الوجه كاللبن مثلا يخالفه اللون والطعم فان كان لونه غالبا
فيه لم يجز الوضوء به والا جاز وكذا ماء الطبخ ونحوه يعتبر فيه الغلبة بالطعم فعلى هذا ينبغي ان يحمل جميع ما جاء منهم على
ما يليق به او بماء استعمل لقربة او رفع حدث الماء يصير مستعملا عند ابي حنيفة وابي يوسف بكل قربة وازالة الحدث فاذا
المحدث وضوءا غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد بالاول فقط
كان الماء المستعمل طاهرا في الصحيح احترازا عما روي الحسن عن ابي حنيفة رح انه نجس نجاسة غليظة وعما قال ابو يوسف
عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة خفيفة وقد روى محمد عن ابي حنيفة انه طاهر غير طهور وعليه الفتوى الا ماء في جلد ميتة
مدبوغ يطهر بالدباغ وهو ما يمنع النتن والفساد وان كان نجسا او تريا الا ماء نجس زرا اذا قدم الخنزير
المقام للاهانة اما الاول فلنجاسة عينه واما الثاني فلكرامته وما يطهر به اي بالدباغ يطهر بالزكوة لانها تعمل
عمل الدباغ في ازالة الرطوبات النجسة قال في الهداية والوقاية وما يطهر جلده بالدباغ يطهر بالزكوة اقول فيه تامل
لان الظاهر ان ضمير يطهر الثاني راجع الى ما وهو فاسد لاقتضائه استدراك قوله الا وكذلك يطهر لحمها وان رجع الى
جلده لزم التفكيك فحق العبارة ما ذكرنا بخلاف لحمه في الصحيح كذا في الكافي نقلا عن الاسرار وان كان في الهداية
خلافه ذكر في الخلاصة عن ابي يوسف ان الخنزير اذا ذبح يطهر جلده بالدباغ شعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها
وشعر الانسان وعظمه ودم السمك طاهر اما السبعة الاولى فلان الحيوة لا تحلها واما الاخير فلانه ليس بدم حقيقة بدليل
تبيضه اذا جف كذا شعر الخنزير عند محمد لضرورة في استعماله فلا تنجس الا ولو قوعه فيه وعند ابي يوسف نجس فيتنجس الماء
والكلب نجس العين صرح به شمس الائمة في مبسوطه قال في معراج الدراية الصحيح في المذهب عندنا ان عين الكلب نجس

اشار اليه محمد في الكتاب وقيل لا بعض مشايخ يقولون عينه ليس بنجس ويستدلون بطهارة جلده بالدباغ وقال
الكلب نجس العين عندهما خلافا لابي حنيفة وقيل جلده نجس وشعره طاهر في فتاوى ابي الليث الكلب اذا دخل الماء
وانتفض فاصاب ثوب انسان افسده ولو اصابه ماء مطر وباقي المسئلة بحالها لم يفسده لان الماء في الاول اصاب
جلده وجلده نجس وفي الثاني اصاب شعره وشعره طاهر وما في جلد الميتة طاهرة الا ان يكون رطبة وغير المذبوحة حتى
لو كانت رطبة لكنها المذبوحة فهي طاهرة ولو كانت غير المذبوحة لكنها يابسة فهي ايضا طاهرة والمسك طاهر حلال
كذا في الخانية وزاد قوله حلال اذ لا يلزم من الطهارة الحل كماء الترائب وبول ما يؤكل نجس وقال محمد طاهر ولا يشرب اصلا
لا للتداوي ولا لغيره وقال ابو يوسف يجوز للتداوي وقال محمد يجوز مطلقا **فصل** البئر دون عشر في عشر
قيد به لانها لو كانت عشرا في عشر لا تنجس ما لم يتغير لون الماء او طعمه او اثره ذكره قاضيخان وغيره وهو مبتدأ خبره قوله
الا ان تخرج وقع فيها نجس وان عني خرء حمام وعصفور وفقاطير بول كروس الابر حتى لو كان اكثر منها لم يعف وعذرة
ابل وغنم يشير الى ان التبن كثير كما نقل عن الامام الترجمانيّ ووجه العفو ان الابار في القرى ليس لها رؤس جارية
والابل والغنم تبعر حولها فتلقيه الرياح فيها فلو افسد القليل لزم الحرج وهو مدفوع فعلى هذا لا فرق بين الرطب
واليابس من الصحيح والمكسر والبعر والخثي والروث لشمول الضرورة ولا فرق ايضا بين آبار المصر والقرى في الصحيح
لشمول الضرورة في الجملة كما اذا وقعتا في الحلب فرميتا القاء تدل على الفور قال في المبسوط لا تنجس اذا رميت
ساعة ولم يتغير لها لون للضرورة لان مراعاتها انما تتعذر عند الكلب او الفتح فيها حيوان وذوي قيد
لما سيأتي ان ما لا دم له اذا انتفخ او تفسخ في الماء او العصير لم ينجس لم يذكر التفسخ لان حكمه يفهم في الانتفاخ بطريق الاولوية
او ما خرج اي يخرج الواقع في البئر فينزح كلها اي كل مائها فكان نزح ما فيها من الماء طهارة لها وقال في النهاية
اشارة الى انها تطهر بمجرد النزح من غير توقف على غسل الاحجار ونقل الاوحال وان تعسر نزح كلها فقدر ما فيها
اي فينزح قدر ما فيها من الماء فيفوض نزح ما فيها الى ذوي البصارة اي رجلين لهما شعور ومعرفة في حال الماء
فايّ مقدار قالا انه في البئر نزح ذلك المقدار هو الاصح الاشبه بالفقه لكونهما نصاب الشهادة الملزمة
الاصل الرجوع الى اهل العلم عند الابتلاء بامر قال تعالى فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون وقيل يقدر ما فيها
روي عن ابي يوسف فيه وجهان احدهما ان يجعل حفرة عمقها ودورها مثل موضع الماء منها ويجصص ويصب الماء
فيها فاذا امتلأت فقد نزح ما فيها والثاني ان يرسل قصبة في الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم نزح عشر دلاء ثم
التقصت فينظر كم انتقص فان انتقص العشر فهو مائة ولكن لا يستقيم الا اذا كان دور البئر في اول حده الى

البئر

البئر متساويا وقيل ينزح ما يتناوله الوالي ثلثمائة وهو مروي عن محمد افتى بما شاهد في بغداد لان آبارها كثيرة
بمجاورة دجلة وان مات فيها حمامة او دجاجة فاربعون دلوا وسطا الى الستين الاربعون بطريق الوجوب والعشرون
بطريق الاستحباب وان مات فيها فارة او عصفورة فعشرون الى الثلثين هو ايضا كما مر وما جاوز الوسط الى الستين
ما بين الفارة والحمامة كالفارة فينزح عشرون الى الثلثين وما بين الدجاجة والشاة كالدجاجة فينزح اربعون الى
ستين كذا قال الزيلعي ولو وقع اكثر فارة ففي الاربع تنزح عشرون ولو خمسا فاربعون الى التسع ولو عشرا
فجميع الماء ولو كانت فارتان كهيئة الدجاج فاربعون وفي السنورين نزح كلها كذا في الظهيرية وتجب اعادة الصلوات من
الوقوع ان علم ذلك الوقت والا فمنذ يوم وليلة ان لم يتفق في حق الوضوء حتى يلزمهم اعادة الصلوة اذا
منها واما في حق غيره فيحكم بنجاستها في الحال لانه من باب وجود النجاسة في الثوب حتى اذا كانوا غسلوا الثياب
لم يلزم الاغسال الصحيح كذا قال الزيلعي يؤيده ما قال في معراج الدراية ان الصباغ كان يفتي بهذا وان انتفخ
او تفسخ فمنذ اي تجب اعادتها منذ ثلثة ايام وليالي ما ذكر ههنا لان حكمه ههنا لا يفهم من الانتفاخ لان التفسخ اكثر
اجزاء والتمازج الانتفاخ فكان ينبغي ان يكون ما قدر له في المدة اكثر مما قدر للانتفاخ فلو اقتصر في تقدير هذه المدة
على الانتفاخ لتوهم ان التفسخ يقتضي مدة اكثر من مدة الانتفاخ ولو عكس لتوهم ان الانتفاخ يقتضي اقل من هذه المدة
فجمع بينهما بيانا للحكم ودفعا للوهم فظهر ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث جمع في الاول بين الانتفاخ والتفسخ
واقتصر في الثاني على الانتفاخ وكان الواجب العكس وقال لا تجب اعادتها منذ وجد حتى لا يلزمهم اعادة شيء من الصلوات بل يغسل
ما اصابه ماؤها ولو اخرج الحيوان الواقع في البئر حيا حال كونه غير نجس العين اي غير الخنزير والكلب عند من يقول بنجاستهما
عينه ولو اخرج ولا به جنابة لا يجب اعادتها حتى اذا كان طاهرا كان ذرقها او بخسا لا لعينه كالحمار والبغل والهرة
السباع ولم يكن به نجاسة فاخرج حيا لا يجب اعادتها اما الطاهر فظ واما البخس لا لعينه فلما قال في المحيط وان كان
حيوانا لا يؤكل لحمه كسباع الوحش والطيور اختلفوا فيه فالصحيح انه لا يجب لانه كالحمار والبغل ولا يقيد الماء مشكوكا
فيه لان بدن هذه الحيوانات طاهر مخلوقة لنا استعمالا وانما تصير نجسة بالموت الا ان يدخل فوه اي فم فيه اي الماء
فيكون حكمه اي حكم لعابه فان كان لعابه طاهرا فالماء طاهر وان كان نجسا فالماء نجس ينزح كله وان كان مشكوكا
فالماء مشكوك ينزح كله وان كان مكروها فمكروه فيستحب نزحه وسور الادمي الطاهر الفم سواء كان جنبا او حائضا
او نفساء او صغيرا او كافرا سور كل اكول لذلك اي طاهر الفم طاهر لان لعابهم متولد من لحم طاهر فيكون المخلوط
به مثله وسور الخنزير والكلب وسباع البهائم والهرة قدر اكل الفارة قيد به لان سورها قبل اكلها وبعد اكلها

ساعة او ساعتين ليس بنجس بل مكروه فقيل لحرمة لحمها وقيل لعدم غايتها النجاسة وهذا يشير الى التنزيه والاول
في حرمة وشارب الخمر فقد تنجسا بنجس اما سور الثلثة الاول فلا خلاف بالتنجس واما سور الاخيرين فاختلاف
نجس في الفم وسور الدجاجة المخلاة اي الجالة في عذرات الناس وسباع الطير وسواكن البيوت كالحية والعقرب والفارة
والوزغة مكروه واما الدجاجة المخلاة فلانها تخالط النجاسة حتى لو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى
قذرها لا يكره واما سباع الطير فلانها تاكل الميتات فاشبهت المخلاة حتى لو حبست وعلم صاحبها خلوها منقارها
عن القذر لا يكره واما سواكن البيوت فلان حرمة لحمها اوجبت نجاسة سورها لكنها سقطت لعلة الطواف
فبقيت الكراهية وسور الحمار والبغل مشكوك هذه عبارة اكثر المشايخ وبعضهم انكر كون شيء من احكام الله تعالى
مشكوكا فيه وقال سور الحمار طاهر لو غمس فيه الثوب جازت الصلوة فيه ولا يتوضأ به حال الاختيار واذا
لم يجد غيره جمع بينه وبين التيمم والمشايخ قالوا المراد بالشك التوقف لتعارض الادلة او التردد في الضرورة
الشك في طهارته وقيل في طهوريته والصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي وقنية وفي الهداية والبغل متولد
الحمار فاخذ حكمه وقال الزيلعي هذا اذا كانت الام اتانا لان الام هي المعتبرة في الحكم واذا كانت فرسا ففيه
اشكال لما ذكرنا ان العبرة للام الا ترى ان الذئب لو نزى على الشاة فولدت ذئبا حل اكله وجرى في الاضحية
فكان ينبغي ان يكون ماكولا عندهما وطاهرا عند ابي حنيفة اعتبارا للام وفي غاية السرخسي اذا نزى الحمار
على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عند محمد فعلى هذا لا يصير سوره مشكوكا واذا كان مشكوكا يتوضأ
ويتيمم ان عدم غيره في الماء الطاهر المراد ان لا تخلو الصلوة الواحدة عنهما دون الجمع في حالة واحدة
حتى لو توضأ بسور الحمار فصلى ثم احدث وتيمم واعاد الصلوة خرج عن العهدة بيقين كذا في الكفاية
الزاهدي بخلاف نبيذ التمر حيث يتوضأ به عند ابي حنيفة وان قال ابو يوسف بالتيمم فقط ومحمد جمع بينهما
والمراد به حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اتفاقا قال قاضيخان بئر بالوعة
جعلوها بئر ماء ان جعلت اوسع واعمق مقدار ما لا يصل اليه النجاسة كان طاهرا وان حفرت اعمق
ولم يجعل اوسع من الاولى فجرى بينهما نجس وقع ماء طاهر بئر نجس فغار الماء ثم عاد الصحيح انه طاهر ويكون ذلك
بمنزلة النزح وكذا بئر وجب فيها نزح عشرين دلوا فنزح عشرة فلم يبق فيه الماء ثم عاد لا ينزح
شيء وينبغي ان يكون بين بئر البالوعة وبين بئر الماء مقدار ما لا يصل النجاسة الى بئر الماء وقدر في الكتاب
بخمسة اذرع او سبعة وذلك غير لازم انما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك يختلف بصلابة الارض

ورخاوتها

ورخاوتها ثم تابعين احكام السؤر وكان احكام العرق ايضا محتاجا الى البيان قال والعرق كالسؤر في الاحكام
المذكورة لانه يتولد من اللحم فاخذ احد هما حكم صاحبه لا يرد علينا كون سور الحمار والبغل مشكوكا مع ان عرق
الحمار طاهر لان حكم العرق ثبت بالحديث المخالف للقياس وهو ان النبي عليه السلام ركب الحمار معروريا وبحر
بحمار وانه نقل نقل النبوة وانما قلنا انه مخالف للقياس لان القياس يقتضي ان يكون عرقه نجسا لتولده من اللحم
النجس فبقي الحكم في غيره على اصل القياس على انا نقول ان سؤره طاهر ايضا على ما هو الاصح من الرواية كذا في غاية البيان
فان قيل قد سبق ان بدن هذه الحيوانات طاهر فكيف يصح قوله لتولده من اللحم النجس قلنا معنى ما سبق كون ظاهر
البدن طاهرا حكما بمعنى ان ما يلاقيه من المائعات لا يكون نجسا للضرورة الاستعمال وهو لا ينافي كون باطنها
نجسا لانتفاء الضرورة بالنظر اليه **باب التيمم** هو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد بقصد التطهير
ولو قبل الوقت خلافا للشافعي ولاكثر فرض واحد وغيره يعني يصلي به ما يشاء من الفرائض والنوافل عند الشافعي
يتيمم لكل فرض ويصلي في النفل ما شاء لحدث متعلق بجاز وجنب وحائض ونفساء تجزوا عم المائي ما يكفي للطهارة حتى ان
انتبه من النوم محتلما وكان له ما يكفي للوضوء لا للغسل يتيمم ولم يجب عليه الوضوء عندنا خلافا للشافعي اما اذا كان مع
حدث يوجب الوضوء بان احدث بعد التيمم فيجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للحدث ما يكفي لغسل
بعض اعضائه فهو ايضا على الخلاف بعده اي الا متعلق بجزوا ميلا وهو ثلث الفرسخ اربعة الاف خطوة
او مرض لا يقدر معه على استعمال الماء وان استعمله اشتد مرضه ولم يشترط خوف التلف خلافا للشافعي او برد يؤدي الى
الهلاك او المرض ولو في المصر خلافا لهما او عدو او سبع بينه وبين الماء والقاء النفس الى التهلكة حرام فيتحقق
العجز او عطش يحصل اولا دابته او عدم آلة كالدلو والحبل او خوف فوت صلوة الجنازة ان اشتغل بالوضوء لغير الاولى
يعني اذا جاء غير الاولى بالامام وهو ثم لا يكون سلطانا او قاضيا او وليا او امام الحي فوت صلوة الجنازة
ان اشتغل بالوضوء جاز له التيمم وعبارة الاولى اوضح لا يخفى او خوف فوت صلوة عيد ولو بناء اي ولو كان
التيمم للبناء يعني اذا شرع في صلوة العيد متوضأ ثم سبقه الحدث وخاف انه ان توضأ فاته الصلوة جاز له
ان يتيمم للبناء لا اي لم يجز التيمم لفوت الوقتية والجمعة لان فوتهما الى خلف وهو الظهر والقضاء بنية الصلوة
سجدة التلاوة متعلق بقوله جاز فالمعتبر ان ينوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة حتى لو تيمم
عند فقد الماء لدخول المسجد او للاذان او الاقامة لا يؤدي به الصلوة فلغي اي اذا شرط فيه النية لغي تيمم كافر
وصبي لان الكافر ليس باهل للنية والوضوء غير مشروط بها فلو توضأ بلا نية ثم اسلم جاز صلوته به بضرورتين

متعلق بجاز ان استوعبتا اي الفرجتان والمراد اليدان المفروشتان على الارض وان لم يكن فيهما نقع وجب
حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والا اي وان لم يستوعبا فثالثة اي يلزم ضربة ثالثة ليحصل الاستيعاب بالنقع
او اليد المضروبة على الارض ان لم يكن فعلى هذا لا يرد ما يرد على قول صدر الشريعة ثم اذا لم يدخل الغبار بين
اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها فان هذا يقتضي اشتراط النقع وقد قال النص
بعده ولو بلا نقع فتدبر على طاهر متعلق بضربتين من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر والكحل والزرنيخ والذهب والفضة
المختلطين بالتراب حنطة وشعير عليهما غبار ويخرج عن الجنس الكلأ لانه ليس من جنس الارض وهو لا ينطبع اي لا
احتراز عن الذهب والفضة والحديد ونحوها ولا يتمدد اي لا يصير رماداً بالاحتراق كالشجر وذلك لان الصعيد اسم
لوجه الارض باجماع اهل اللغة فلا يتناول ما ليس من جنسها او ينطبع او يتمدد ولو كان ذلك الطاهر بلا نقع
اي غبار وعليه عطف على قوله على طاهر والضمير للنقع اي وبضربتين على النقع بلا جزء الصعيد كما اذا كنس دارا او هدم
حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار فمسح حتى اذا لم يمسح لم يجز ويجب طلبه اي الماء علوة وهي مقدار
ذراع الى اربعة اميال اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ ذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا
جاز له التيمم واستحسن صاحب المحيط ان ظن قربه اي الماء والا فلا يجب طلبه وندب لراجيه اي الماء الصلوة اخر الوقت
فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيدها وضعه اي الماء في رحل او امر غيره به اي
فيه وتيسر فصلى به اي بالتيمم لم يعد الصلوة الا عند ابي يوسف ولو منعه غيره بلا علة فصلى جاز التيمم وفاقا
هو ايضا مختلف فيه طلبه من رفيقه فان منعه او اعطاه باكثر من ثمن المثل او اعطاه به اي بثمن المثل وهو ليس
عنده يتيمم والا اي ان لم يمنعه او اعطاه بثمن المثل وهو عنده فلا يتيمم وقيل اي قبل طلبه منه قيل جاز التيمم
اختاره في الهداية وقيل لا اختاره في المبسوط ولم يجز التيمم على ارض نجست وزال اثرها لانها لم تكن طيبة وان
طهرت بخلاف الصلوة اذ الطهارة كامنة فيها وناقضه ناقض الوضوء لانه خلفه والقدرة على ماء كاف لطهرة
لان الحدث السابق يظهر في حق الطهورية لا في اسباب النقض لانه ليس بخروج فجس لا حقيقة ولا حكما
فاذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدمه اعاد التيمم فاذا اغتسل الجنب ولم يصل المأظهره مثلا وفني الماء واحدث
حدثا يوجب الوضوء فيتيمم لها ثم وجد الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحدهما بقي في حقهما
وان كفى لاحدهما بعينه غسله وبقي التيمم في حق الآخر وان كفى لكل واحد منهما منفردا غسل اللمعة لان بقاءه
بعض غير حاجته فانه لو كان مشغولا بما يدفع العطش كان في حكم العدم وناقضه ايضا مرور الجنب به اي بالتيمم

على الماء حتى لو مر به النائم منتقض تيممه بالنوم لا بالمرور على الماء كالمستيقظ اي كناقضه بمرور المستيقظ
لا الردة فانها لا تنقض حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد العياذ بالله منه ثم اسلم صح صلوته به جرح اكثره اي لو كان
اكثر اعضاء الوضوء منه مجروحا وفي الحدث الاصغر او اكثر جميع بدنه في الحدث الاكبر يتيمم لان للاكثر حكم الكل
والا اي وان لم يكن اكثره مجروحا غسل الاعضاء في الوضوء والغسل وللجمع بينهما اي بين التيمم والغسل
لان فيه جمعا بين البدل والمبدل ولا نظير له في الشرع ولو كان باكثر مواضع الوضوء جراحة يتضرر بها
وباكثر مواضع التيمم جراحة يتضرر بها التيمم لا يصلي وقال ابو يوسف يغسل ما قدر عليه ويصلي ويعيد كذا قال الزيلعي
المانع من الوضوء لو كان من قبل العباد كاسير يمنعه الكفار من الوضوء او محبوس في السجن ومن قبل الله
فتلك حالة التيمم ويعيدها اي الصلوة اذا زال المانع بالمسح على الخفين جاز بالمشهور
يجوز بها الزيادة على الكتاب فان موجبه غسل الرجلين ويكون من لم يره مبتدعا لكن من راه ولم يمسح اخذا بالعزيمة
كان مثابا قال في الكافي فان قلت هذه رخصة للاسقاط لا يعرف في اصول الفقه فينبغي ان لا يثاب
بايثار العزيمة اذ لا تبقى العزيمة مشروعة اذا كانت الرخصة للاسقاط كما في قصر الصلوة قلت العزيمة
لم تبق مشروعة ما دام متخففا والثواب باعتبار النزع والغسل واذا نزع صارت مشروعة وقال الزيلعي هذا
فان الغسل مشروع وان لم ينزع خفيه ولاجل ذلك يبطل مسحه اذا خاض الماء ودخل في الخف حتى اذا اغتسل اكثر
رجله ولولا ان الغسل مشروع لما بطل بغسل البعض من غير نزع ولذا تكلف وغسل رجليه من غير نزع الخف اجزاه
في الغسل حتى لا يبطل بانقضاء المدة اقول القول بان هذا سهو سهو لان مراد صاحب الكافي بالمشروعية
الجواز في نظر الشارع لا المشروع بحيث يترتب عليه الثواب لان يترتب عليه حكم من الاحكام الشرعية يدل عليه نظره
بقصر الصلوة فان العامل بالعزيمة ثم بان صلى اربعا وقعد على الركعتين يأثم مع ان فرضه تمام وتحقيق
جوابه ان المترخص ما دام مترخصا لا يجوز له بالعزيمة فاذا زال الرخص جاز له ذلك فان المسافر ما دام مسافرا
لا يجوز له الاتمام حتى اذا افتتحها بنية الاربع يجب قطعها والافتتاح بالركعتين كما سيأتي في صلوة المسافر
واذا افتتحها بنية الثنتين ونوى الاقامة اثناء الصلوة تحولت الى الاربع فالمتخفف ما دام متخففا لا يجوز له
الغسل حتى اذا غسل رجليه من غير نزع اثم وان اجزاه عن الغسل واذا نزع الخف وزال الرخص صار الغسل مشروعا يثاب عليه
والجواب ان هذا مع وضوحه لم تدر في كتب الاصول كيف خفي على العلماء الفحول مرة اذ لم يسن في المسح التكرار لانه في الغسل
للمبالغة في التنظيف والمسح ليس كذلك ولو كان الماسح امرأة لان دليل جوازه لم يفرق بينها وبين الرجل في

في عموم الخطاب لا جنبا لان المسح ثبت على خلاف القياس في الوضوء فلا يقاس عليه الجنابة ولان صيغة المبالغة
اوجبت كمال التطهير كالمسح وفي المسح ثبوت ذلك ثم قالوا الموضع موضع التيقن فلا يحتاج الى التصوير فان من اجنب
بعد لبس الخف على طهارة كاملة لا يجوز له المسح لعدم الدليل لكن قيل صورته ان يلبس خفيه على وضوء ثم يجنب فيغتسل
فانه ينزع خفيه ويغسل رجليه وكذا المسافر اذا اجنب في المدة ولبس عنده ماء فتيمم ثم احدث ووجد الماء ما يكفي
وضوءه لا يجوز له طبوسين على طهر تام عند الحدث هذا احسن مما قيل اذا لبسهما على طهر تام عند الحدث لان المقصود ههنا
الاشارة الى خلاف الشافعي فانه لا بد من لبسهما على وضوء تام ابتداء حتى لو غسل رجليه فلبس خفيه ثم اتم الوضوء لم
يجز المسح ونحن نقول يكفي كون الوضوء واللبس موجودين وقت الحدث باي طريق كان فظاهر ان ذلك
الوقت زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه والتقييد للبقاء والاستمرار هو الاسم لان الفعل يفيد التجدد واما قلنا
لجواز توجيه عبارة القوم بان يحمل على طهر تام حالة ضد لبس وعند الحدث متعلق بتام والمعنى اذا لبسهما
كائنا على طهر هو تام عند الحدث فيكون مآل العبارتين واحدا للتقييم متعلق بقوله جاز يوما وليلة وللمسافر
ثلثة اي ثلثة ايام ولياليها لقوله عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها من حين يحدث
لا حين يلبس وللمسح لان الزمان الذي يحتاج فيه الى المسح هو وقت الحدث على طاهر خفيه متعلق ايضا بقوله جاز
الخف ما يستر الكعب او يكون الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدرها فلا يجوز لانه بمنزلة
الخرق لا بأس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف قيد بالظاهر اذ لا يجوز على باطنه وعقبه وساقه لان المسح
معدول به عن سنن القياس فيراعى فيه جميع ما ورد الشرع او جوهر فيه اما خفان يلبسان فوق الخف فانه
المطلوب على الخف قبل الحدث حتى لو لبسهما عليه بعد الحدث لم يجز المسح عليهما وقال الشافعي لا يجوز المسح عليهما
لان البدل لا يكون له بدل بالاجماع ولنا ما روي عن عمر انه قال رأيت النبي عليه السلام مسح على الجرموقين ثم انه ليس
ببدل عن الخف وان كان تحته بل عن الرجل كانه ليس عليهما الا الجرموق لان الوظيفة كانت بالرجل ولم يكن
بالخف وظيفة ليصير عن اعضاء الوضوء فيصير الجرموق بدلا ما نعا سراية الحدث اليه بل يمنع السراية الى الرجل
ولذا قلنا اذا احدث ومسح بالخفين ولم يمسح فلبس الجرموق لا يمسح عليه لان حكم المسح استقر بالخف فصار من اعضاء
الوضوء حكما فلو مسح على الجرموق يكون بدلا عنه وذا لا يجوز كذا قال مشايخنا اقول يعلم منه جواز المسح على الخف
لبس فوق مخيط من كرباس او جوخ او نحوهما فانه لا يجوز المسح عليه لان الجرموق اذا كان بدلا عن الرجل
وجعل الخف مع جواز المسح عليه في حكم العدم فلا يكون الخف بدلا عن الرجل ويجعل ما لا يجوز المسح عليه في حكم
العدم

العدم اي كما في اللفائف ولو بين ان الامام العراقي في الوجيز والرافعي في شرحه له مع التزامهما بذكر خلاف الامام
اورد هذه المسئلة في صورة الاتفاق وكان مشايخنا انما لم يقرروا به فيما اشتهر في كتبهم اكتفاء بما قالوا في مسئلة
كونه خلفا عن الرجل او جوربين ثخينين الى بحيث يستمسكان على الساق بلا شد كان الامام لا يجوز المسح عليهما
اولا وجوزه صاحباه ثم رجع الى قولهما وبه يفتى او المنعلين المنعل والمنعل ما وضع الجلد على اسفل كالنعل فانه يمكن
مواظبة المشي عليه فيصير كالخف او الجلدين وهو ما وضع الجلد على اعلاه واسفله ويكون كالخف لا يجوز المسح
على عمامة وقلنسوة وبرقع بضم القاف وفتحها خمار وقفازين ما يعمل لليدين لدفع البرد او مخلب الصقر
لم يجز عليهما لانه لدفع الحر ولا حرج في نزعهما لكن لو مسحت على خمارها ونفذ البلة الى رأسها حتى ابتل قدر
الربع جاز كذا في معراج الدراية وفرضه اي فرض المسح على الخفين قدر ثلاث اصابع اليد من كل رجل على حدة
حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار خمس اصابع لم يجز ولو مسح باصبع واحدة ثلاث
مرات بمياه جديدة جاز لحصول المقصود وبلا تجديد لا ولو اصاب موضع المسح ماء مطر قدر ثلث اصابع
جاز كذا الوضوء في حشيش مبتل بالمطر او الطل او اصاب الخف طل قدر الواجب وذكر اليد احتراز عن اصابع الرجل
روى الكرخي وسنته مدها اي الاصابع حال كونها مفرجة من اصابع القدم الى الساق هذه العبارة منقولة عن
المشايخ ينشهد به التتبع فلا وجه لما قال صدر الشريعة ما زاد على مقدار ثلث اصابع انما هو بمستعمل فلا اعتبار
وذلك لان مد الاصابع الى الساق اذا كان سنة لم يحصل الا بالماء الطهور وقد اتفقوا ان الماء المستعمل غير طهور
وايضا اتفقوا ان الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا فكيف يصح ما ذكر خرق قدر ثلثها اي ثلث اصابع
القدم الاصابع يمنعه اي المسح وهو خبر قوله خرق اعتبر اصابع القدم لانها الاصل في القدم حتى يجب الاية
بلا كيف للاكثر حكم الكل ولانها المنكشفة واعتبر الاصاغر لاحتياط هذا اذا كان خرق الخف غير مقابل
للاصابع وفي غير موضع العقب اما اذا كان مقابلا لها فالمعتبر ظهور ثلث اصابع مما وقعت في مقابلة الخرق
لان كل اصبع اصل في موضعها واذا كان في موضع العقب لا يمنع ما لم يظهر اكثره والخرق فوق الكعب لا يمنع
اذ لا عبرة للبس ظهور الانامل لا يمنع في الاصح بل المانع ظهور قدر ثلث اصابع بكمالها وانما يمنع الخرق الكبير اذا
كان مفرجا يرى ما تحته فان لم يرما تحته فان لم يزل بصلابة الخف لكنه اذا ادخل فيه الاصابع دخلت لا
ولو بدا حال المشي لا حال وضع القدم يمنع لانه للمشي يلبس ويجمع الخروق في خف لا يمنعهما يعني اذا كان في
خروق كثيرة تحت الساق بحيث لو جمعت بعد ومنها القدر المذكور منع المسح لانه يمنع السفر به ولو كان هذا القدر

في خفيه لم يمنعه لانتفاء المانع في السفر والخرق المعتبر ما يدخل فيه مسلة وما دونها كالعدم بخلاف الكثير
وان كانت في خفيه او ثوبه او بدنه او مكانه او في المجموع وبخلاف الانكشاف اي انكشاف العورة بالتوقي كانكشاف
شيء في فرج المرأة وشيء في ظهرها وشيء في بطنها وشيء في فخذها وشيء في ساقها حيث يجمع لمنع جواز الصلوة للعذر
يجمع تغيره يمسح في الوقت لا بعده خلافا لزفر الا اذا انقطع عذره وقت الوضوء واللبس حتى اذا وجد حال الوضوء
لا اللبس او بالعكس او في حالين لا يمسح بعده وناقضه اي المسح ناقض الوضوء لانه بعضه ونزع الخف لسراية الحدث
الى القدم حيث زال المانع فيجب نزع الآخر اذ لا يجمع الغسل والمسح في طهارة واحدة ولو كان النزع بخروج اكثر
القدم الى الساق لان موضع المسح فارقا مكانه فكانه ظهر رجله هو الصحيح لان للاكثر حكم الكل كذا في الكافي والاحتراز عن
خروج القليل متعذر لانه ربما يحصل بلا قصد فيلزم الحرج وقيل اكثر العقب وهو قول ابي يوسف وعن محمد ان بقي
من ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلث اصابع لم يبطل مسحه وعليه اكثر المشايخ وان كان القدم في موضعه والعقب يجمع
ويدخل لم يبطل مسحه كذا في الكافي وناقضه ايضا مضي المدة لما روينا ان لم يخف ذو ثياب رجل يعني اذا انقضت مدة
المسح وهو مسافر يخاف ذو ثياب رجله من البرد لو نزع خفيه جاز المسح كذا في الكافي وعيون المذاهب بعدها اي بعد
مضي عسل رجليه فقط لسراية الحدث السابق اليها دون باقي الاعضاء قيل وبلوغ الماء الكعب وقيل اصابة
اكثر القدم قال في الفتاوى التاتارخانية اذا مسح على الخفين ثم دخل الماء الخف وابتل من رجله قدر ثلث اصابع او اقل
لا يبطل مسحه ولو ابتل جميع القدم وبلغ الماء الكعب بطل المسح روى ذلك عن ابي حنيفة ويجب غسل الرجل الاخرى
ذكره في ذخيرة الفتاوى وعن الشيخ الامام ابي جعفر اذا اصاب الماء اكثر احدى رجليه ينتقض مسحه ويكون بمنزلة
الغسل وبه قال بعض المشايخ وفي الذخيرة وهو الاصح وبعض مشايخنا قالوا لا ينتقض المسح على كل حال وقد اتفقوا
في الكتب المشهورة على النواقض الثلثة المذكورة فكانهم اختاروا الرواية الاخيرة نزع جرموقيه يمسح على
خفيه لان المسح عليهما ليس مسحا على الخفين لانفصالهما عن الخفين بخلاف المسح على خف ذي طاقين لو نزع
احد طاقيه او قشر جلد ظاهر الخفين حيث لا يعيد المسح على ما تحته لان الجميع شيء واحد لاتصال بعضه بعض
بعد المسح ولو نزع احدهما بطلت مسحهما فيعيد مسح الجرموق الاخر ومسح لان الانتقاض في الوظيفة الواحدة
لا يتجزى فاذا انتقض في احدهما انتقض في الآخر وقيل ينزع الجرموق الآخر لان نزع احدهما كثر عمله
لعدم التجزي والاول اصح مقيم مسح فسافر قبل تمام يوم وليلة اتم مدة السفر اي يتحول الاولى الى الثانية
بحيث يكون المجموع ثلثة ايام ولياليها ولو سافر بعدها اي بعد يوم وليلة نزع لان الحدث سرى الى القدم

والسفر

والسفر لا يرفعه ومسافر اقام بعدها نزع وقبلها يتمها اي اليوم والليلة لان رخصة السفر لا تبقى بدونه فاذا
اتما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر فكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعده المسح على الجبيرة وهي عود يجبر به العظم
المكسور وخرقة القرحة وهي ما يوضع على القرحة وموضع الفصد والعصابة ما يشد به الخرقة لئلا تسقط كالغسل لما
فلا يتوقت بمدة كالغسل من الجنابة اي بالغسل ولو كان مسحا كالماسح بغسل احد قدميه ومسح احد خفيه وجاز المسح
على الجبيرة ولو شدت الجبيرة بلا وضوء لان في اعتباره في تلك الحالة حرجا وترك المسح على الجبيرة ان ضر والا فلا
وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا عجز عن مسح الموضع اي موضع الجبيرة بان كان يضره الماء او كانت مشدودة بغير طهر
اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة وفي المحيط ينبغي ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون الا
المسح سقوطها اي الجبيرة الا عن برء فان سقطت في الصلوة عنه اي عن برء بطل المسح واستؤنفت الصلوة والا
اي وان لم تسقط عن برء اما بان لا تسقط او يسقط لكن لا عن برء فلا اي فلا يبطل المسح ولا يستؤنف الصلوة ولا يشترط
في مسحها اي مسح الجبيرة والخرقة والعصابة التثليث والنية قال الزاهدي لا يشترط فيها النية في جميع الروايات
التثليث عند بعض اذا لم يكن على الرأس ويكفي المسح على اكثر العصابة ولا يشترط فيه الاستيعاب الصحيح كذا في الكافي
قصد وضع خرقة وشد العصابة قيل لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وقيل ان امكنه شد العصابة بلا ايذاء
والا جاز وقيل ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر بالجراحة جاز والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع
القرحة وان لم يضر حلها بل نزعها عن موضع الجراحة يضر بحلها وغسل ما تحتها الى موضع الجراحة فيشد ثانيا ويمسح موضع
وعامة المشايخ على جواز مسح عصابة المفصد واما الموضع الظاهر من اليد ما بين العقدين من العصابة
فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل تبل العصابة فربما يصل الماء موضع الفصد

باب دماء تختص بالنساء

وهي ثلثة حيض ونفاس واستحاضة الحيض دم ينفضه رحم بالغة اي بنت تسع سنين احترز بالرحم عن الآيسة
لانه دم عرق لا دم رحم وعن الرعاف والدماء الخارجة من الجراحات وعما تراه الحامل فانه لا يخرج من الرحم لان الله تعالى
اجرى عادته ان المرأة اذا حبلت ينسد فم الرحم فلا يخرج منه شيء لا دما ولا غيره احترز به عما ينفضه الرحم لمرض
كالولادة ونحوها فان النفاس في حكم الحيض اعتبر تبرعاتها من الثلث لم يقل دما لانه مختلف فيه
كما سيأتي فلا وجه لاخذه في حد الحيض واقله اي اقل مدته ثلثة ايام بلياليها يعني ثلث ليال كما هو ظاهر الرواية
وفي رواية الحسن ثلثة ايام وما يتخللها من ليلتين واكثره عشرة لقوله عليه السلام اقل الحيض ثلثة ايام واكثره
عشرة ايام وهو حجة على الشافعي في تقديره الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر يوما ولون رأته وهو ابيض

محمد

سوى البياض وطهر متخلل فيها اى تلك الثلث حيض يعنى اذا احاط الدم طرفى مدة الحيض كان كالدم المتوالى فى رواية
ابى حنيفة ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله وآخره كالنصاب فى باب الزكوة واقل الطهر
الذى يكون بين الحيضتين خمسة عشر يوما لاجماع الصحابة عليه ولانه مدة اللزوم فكان كمدة الاقامة فان قيل
قد تقرر ان اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فاذا كان اقل الطهر خمسة عشر يوما لزم ان يكون فى الشهر
يومان ليس فيهما حيض ولا طهر قلنا هذا انما يلزم اذا وجب ان يكون الطهر الواحد والحيض الواحد فى شهر واحد
وليس كذلك ولذا قال فى البدايع ان المرأة لا تحيض فى الشهر عشرة لا محالة ولو حاضت فلا تطهر عشرين
لا محالة بل تحيض ثلثة وتطهر عشرين وقد تحيض عشرة وتطهر خمسة عشر وسيأتى زيادة تحقيق له ان شاء الله
ولا حد لاكثره لانه قد يمتد الى سنة وسنتين وقد لا ترى الحيض ابدا فلا يمكن تقديره الا عند نصب العادة اذا استمر
الدم فحينئذ يكون لاكثره عادة واختلفوا فى تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة نقصان
طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقصت عن هذا بشئ وهو الساعة صورته مبتدأة رأت
عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم تنقضى عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانها تحتاج
الى ثلث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة اعلم ان احاطة الدم للطرفين
شرط بالاتفاق لكن عند محمد لطرفى مدة الحيض وعند ابى يوسف لطرفى الطهر المتخلل وان الطهر الذى يكون
اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالى
اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر فعند ابى يوسف وهو قول ابى حنيفة آخرا لا يفصل ولو اكثر من عشرة
ايام بل هو ايضا كالدم المتوالى عنده لانه طهر فاسد لا يصلح للفصل بين الحيضتين لما مر ان اقل الطهر
خمسة عشر يوما فكذلك لا يصلح للفصل بين الدمين لان الفاسد لا يتعلق به احكام الصحيح شرعا فيجوز بداية
الحيض وختمه بالطهر على هذا القول لا الاقوال الاتية وفى رواية محمد عن ابى حنيفة رح لا يفصل ان احاط
الدم بطرفيه عشرة او اقل وفى رواية ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد يشترط
مع هذا كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار الطهر لكونه كالدم المتوالى دما عنده فان وجد فى عشرة
الطهر فيها طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمى دما فانه يعد
حتى يجعل الطهر الاخر حيضا ايضا الا فى قول ابى سهل ولا فرق بين ان يكون الطهر الاخر مقدما
على ذلك الطهر او مؤخرا وعند الحسن بن زياد الطهر الذى يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا فهذه

اقوال

١٥

اقوال ووضعوا مثالا لجميع هذه الاقوال مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وثمانية
ثم يوما دما وسبعة طهرا ثم يومين دما وثلثة طهرا ثم يوما دما ويومين طهرا ثم يوما دما
فهذه خمسة واربعون يوما ففى رواية ابى يوسف العشرة الاولى التى حاديها دم وعاشرها طهر والعشرة
الرابعة طرفاها طهر حيض وفى رواية محمد العشرة بعد طهر هو سبعة حيض وعند ابى سهل الستة الاخيرة هذه
حيض وعند الحسن الاربعة الاخيرة حيض وما سواها حكم كل مجتهد بكونه حيضا استحاضة عنده وذلك الحكم فى كل
صورة يكون الطهر الناقص فاصلا فى هذه الاقوال ان كان احد الدمين نصابا كان حيضا وان
كل منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شئ منهما نصابا فكل واحد فى الاول والثانية استحاضة
ولنصور صورة يفهم منها الاقوال بسهولة وهى هذه ه ططططططططططططط ه ططططط
ه ططططط ه ه ططط ه ططط ه طط ه هذا ما تيسر لى فى هذا المقام بعون الله الملك العلام
والنفاس دم يعقب الولد وهو فى الاصل ولادة المرأة اذا وضعت فهى نفساء ونسوة نفاس وليس فى الكلام فعلاء
على فعال غير نفساء وعشراء كذا فى الصحاح ولا حد لاقله لان خروج الولد امارة بينة على انفتاح الرحم فلا حاجة الى
يوم جانب كون انفتاح الرحم بخلاف الحيض اذ لم يوجد هنا كما يدل على انه من الرحم فجعل الامتداد منه واكثره اربعون
لانه صلى الله عليه وسلم وقت للنفساء اربعين يوما وكل من الحيض والنفاس يمنع استمتاع ما تحت الازار كالمباشرة
وحل القبلة وملامسة ما فوقه وعند محمد يتقى موضع الدم فقط والصلوة والصوم للاجماع وتقضيه فقط اى تقضى الصوم
لان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها ولا يمنع وجوب الصوم فنفس وجوبه ثابتة ويمنع صحة ادائه فيجب القضاء
وطهرت وتوطى بلا غسل بانقطاعه لاكثره ولا لاقل الا ان تغتسل او يمضى وقت صلوة يسع الغسل والتحريمة اى حل وطى
قطع دمها لاكثر الحيض او النفاس او وطى فى قطع لاقل فى الاكثر بان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من الاربعين
الا اذا ادنى وقت صلوة يسع الغسل والتحريمة فيحل وطيها وان لم تغتسل لان الصلوة صارت دينا فى ذمتها فطهرت
فاذا انقطع لاقل من العشرة بعد مضى ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة تجب ان تؤخر الصلوة
الى آخر الوقت اغتسلت وصلت فى المراد آخر الوقت المستحب لا وقت الكراهة وان كان الانقطاع على راس عادتها او اكثر
كانت مبتدأة فتؤخر الاغتسال استحبابا وان انقطع لاقل من ثلثة اخرت الصلوة الى آخر الوقت فان خافت
توضأت وصلت ثم فى الصور المذكورة اذا عاد الدم فى العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة
انقطع لعشرة او اكثر فبمضى العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان فى عادتها ان ترى يوما

وبوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رات الدم ترك الصلوة والصوم واذا طهرت في اثنائه توضأت وصلت ثم في
تركها في الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة ويكره تحلله اي وطئها ايض لان حرمته بنقص قاطع والنقص
جبره قوله الا استحاضة في اقل الحيض اي الثلثة والزايد على اكثره اي العشرة او على اكثر النفاس اي اربعين او على عادة
عرفت لها وجاوزا اكثرها اي عادة عرفت بحيض وجاوز العشرة او نفاس وجاوز الاربعين فاذا كانت لها
عادة في الحيض كسبعة مثلا فرات الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبع استحاضة واذا كانت لها عادة في النفاس وهي
ثلثون يوما فرات الدم خمسين يوما فالعشرة التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان حكم المبتدأة
فقال او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها ما رات حامل من الدم استحاضة اما الثلثة الاول
فلان الشرع لما بين اقل الحيض واكثره واكثر النفاس علم ان الناقص من الاقل والزايد على الاكثر لا يكون حيضا ولا
نفاسا فيكون استحاضة بالضرورة واما الرابع فلما ورد فيه من الاحاديث بان تدع الصلوة ايام اقرائها
وتصلي في غيرها فعلم ان الزايد على ايام اقرائها استحاضة واما الخامس والسادس فلان المبتداة التي بلغت مستحاضة
حيضها في كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم يكن
فيه عادة فنفاسها اربعون يوما والزايد عليها استحاضة واما السابع فلما عرفت في اول الباب ثم بين
حكم الاستحاضة فقال لا تمنع صلوة وصوما ووطئا لقوله عليه السلام المستحاضة تتوضأ وصلي وان قطر الدم على الحصير
فثبت به حكم الصلوة عبادة وحكم الوطئ والصوم دلالة لانعقاد الاجماع على ان دم الرحم يمنع الصوم والصلوة
والوطئ ودم العرق لا يمنع شيئا منهما فلما لم يمنع هذا الدم الصلوة علم انه دم عرق لا دم رحم فثبت الحكمان دلالة
والنفاس لام التأنيث مما ولدان في بطن يكون بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فهو الولد الاول خلافا
للشافعي ومحمد وزفر والقضاء العدة في الاخر وفاقا لهم انها حامل به فلا يكون دمها في الرحم ولدا لا تنقضي
العدة الا بوضع الكل ولنا ان النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة وهو كذلك فصار كالدم الخارج
عقيب الواحد وانقضاء العدة متعلق بوضع حمل مضاف اليها حيث تناول الجميع وسقط برؤية بعض خلق كيد
او رجل او اصبع او ظفر او شعر ولد فتكون به نفساء وتنقضي العدة وتصير الامة ام ولد ويجنى عليه لو كان
علق عينه بالولادة واما الايأس فقيل لا يحد بمدة بل هو ان تبلغ في السن حالا لا تحيض مثلها فاذا بلغت
المبلغ وانقطع دمها يحكم بايأسها فما رأته بعد الانقطاع حيض اي اذا لم تجد فان رأت بعد ذلك دما كان
حيضا فيبطل الاعتداد بالاشهر ويفسد الانكحة وقيل يحد واختلف فيه فقيل يحد بخمسين سنة وهو مذهب عائشة رضي الله عنها

وفي الحجة اليوم يفتى به تيسيرا على نساء بلاد ارتفاع الحيض لطول العدة وقيل يحد بخمس وخمسين وبه افتى مشايخ بخارا وخوارزم
وقيل يحد بستين سنة وهو مروي عن محمد نصا ومعتبر عند اكثر المشايخ واختلف في مقدار ايام البعد ما اي بعد مدة الايأس
فظاهر المذهب انه لا يكون حيضا والمختار انها ان رات دما قويا كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد
بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رات اصفر او اخضر او تربيا فاستحاضة صاحب العذر ابتداء من استوعب عذره
تمام وقت صلوة ولو حكما بان لا يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث وفي البقاء كفى
وجوده في جزء من الوقت وفي الزوال يشترط استيعاب الانقطاع حقيقة قال الفاضل الترجمي في الغاية ذكره الجرجاني
والقفال والمرغيناني والواقعات والحاوي وغيره مطلقا وجامع الحلواني والمنافي والهداية انه لا يثبت حكم الاستحاضة فيها حتى يتمر
بها الدم وقت صلوة كاملة ويستوعب الوقت كله ويكون الثبوت مثل الانقطاع في اشتراط الاستيعاب قال
الزيلعي بعد ما اطلع على كلام الغاية ونقله وفي الكافي لحافظ الدين وانما يصير صاحب عذر اذا لم يجد في وقت صلوة
زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث ثم قال فهذه عامة كتب الحنفية مكاتراه فكان هو الاظهر والاولى الرد على
الكافي بان كلامه مخالف لتلك الكتب اقول لا منافاة بينهما لان المراد بما ذكر في تلك الكتب من استيعاب ثبوت العذر
تمام وقت الصلوة عين ما ذكر في الكافي بدليل ان شراح جامع الحلواني قالوا في شرح قوله لان زوال العذر باستيعاب
الوقت كالثبوت ان الانقطاع الكامل معتبر في ابطال رخصة المعذور والقاصر غير معتبر اجماعا فاي حد فاصل
فقدرنا بوقت الصلوة كما قدرنا به ثبوت العذر ابتداء فانه يشترط لثبوته في الابتداء دوام السيلان من اول الوقت الى
آخره لانه انما يصير صاحب عذر ابتداء اذا لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ فيه ويصلي خاليا عن الحدث الذي ابتلي به
وكلامه الى دفع هذا الاعتراض قلت اولا ولو حكما واخرا حقيقة وهو اي صاحب العذر يتوضأ لوقت كل
فرض يصلي به بذلك الوضوء فيه اي في تلك الوقت ما شاء من فرض ونفل وعند الشافعي يتوضأ لكل فرض ويصلي النوافل
ببقية الوضوء وينقضه اي وضوء المعذور خروج الوقت لا دخوله وعند زفر دخوله وعند ابي يوسف كلاهما فيقضي الفائتة
قبل الزوال الى آخر وقت الظهر خلافا لهما لوجود دخول الوقت لا خروجه ولا يصلي بعد طلوع الشمس من توضأ قبل طلوعها
وبعد طلوع الفجر لوجود الخروج لا الدخول

باب تطهير الانجاس

يطهر المتنجس ثوبا كان او غيره عن نجاسة
مرئية بزوال عينها وزوال اثرها كاللون والرائحة ان لم يشق زواله بان لا يحتاج الى الصابون ونحوه فان الازالة
المعتادة تقلع النجاسات الا فاذا احتيج الى شيء آخر يشق عليه ذلك بالماء متعلق بقوله بزوال وعائع مزيل اي مائع الازالة
بان يكون اذا عصر انعصر كالخل ونحوه كماء الورد بخلاف نحو اللبن كالدهن فان فيه دسومة لا تنعصر عن الثوب

فيبقى في الثوب لا يزيل غيره ويطهر النجس عن غير مرئي اي غير المرئية بالغسل الى غلبة ظن الطهارة فان غلبة الظن
وقدروه بالغسل والعصر ثلثا في المنعصر اي ما من شانه ان ينعصر كالثوب ونحوه مبالغا في المرة الثالثة
عصر بقدر طاقته لا يسيل منه الماء ولو لم يبالغ فيه صيانة للثوب لا يطهر وتثليث الجفاف عطف على العصر اي قدروه
بالغسل وتثليث الجفاف في غيره اي غير المنعصر والمراد بالجفاف انقطاع التقاطر لا اليبس فقد اقاموا انقطاع التقاطر مقام العصر كما
اجراء الماء مقام الغسل ثلثا كما ياتي اعلم ان ما لا ينعصر اذا تنجس لا يطهر عند محمد ابدا لان النجس لا يزول بالعصر وعند ابي يوسف
يطهر بغسله وتجفيفه ثلث مرات بحيث لا يبقى لون ولا رائحة وبه يفتى فاذا كانت الحنطة منتفخة واللحم مغليا بالماء النجس
فطريق غسله وتجفيفه ان ينقع الحنطة في الماء الطاهر حتى تتشرب ثم تجفف ويغلى اللحم في الماء الطاهر ثم يبرد ويفعل
ذلك فيهما ثلث مرات ولو كان السكين مسقيا بالماء النجس يسقى بالماء الطاهر ثلث مرات ولو تنجس العسل فتطهيره
ان يصب ماء بقدره فيغلى حتى يعود الى مكانه والدهن يصب عليه الماء فيغلى فيعلو الدهن الماء فيرفع بشيء هكذا
يفعل ثلث مرات ثم ان المعتبر في ما مر غلبة الظن بالطهارة وكان حصولها مختلفا بحسب اختلاف الحال وعين بعضها
اراد ان يبين بعضا آخر فقال وعن المني اي يطهر المتنجس بالمني ثوبا كان او بدنا بغسله رطبا كان او يابسا او فركه
يابسا ان طهر راس الحشفة حتى اذا ان لم يكن طاهرا لم يكف الفرك بل يجب الغسل ولا فرق فيه بين الثوب والبدن في
ظاهر الرواية وفي رواية الحسن لا يطهر البدن بالفرك ويطهر الخف عن نجس ذي جرم جف عليه اي الخف بالدلك
بالارض لا رطبا اي لا يطهر الخف ايضا عن نجس ذي جرم رطب عليه الخف بالدلك اذا لم يجف فيه اي الدلك ويطهر عن
غيره اي نجس غير ذي جرم بالغسل ويطهر الصيقل كالمراة والسيف والسكين ونحوها بالمسح وانما عبر بالصيقل لانه ان
خشنا او منقوشا لا يطهر بالمسح ويطهر البساط يجري الماء عليه قيل يوما وليلة كذا في التاتارخانية وقيل اكثر يوم وليلة
كذا في الحجة وقيل ليلة كذا في الوقاية ونجس بعض اطرافه اي البساط يصلي على الطرف الطاهر منه مطلقا اي سواء تحرك الطرف
يتحرك اولا وفيه رد على من قال انما يصلي على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد طرفيه بتحريك الآخر ويطهر الارض باليبس وذهاب الاثر
للصلوة لا للتيمم لان التيمم يقتضي صعيدا طيبا وفي الصلوة يكفي الطاهر وكذا الآجر المفروش والخص وهو السترة التي تكون
على السطوح من القصب ونحوه وكذا في ما قام في الارض فانها تطهر باليبس وذهاب الاثر والمقطوع من الشجرة والكلا يغسل ولا يكفي فيهما اليبس
وذهاب الاثر ثم لما فرغ من تطهير النجاسة شرع في تقسيمها الى المغلظة والخفيفة وبيان ما هو معفو منهما فقال وعفي قدر الدرهم وهو عرض مقعر
الكف يعني ان المراد بالدرهم الكبير وهو المثقال كما ذكر في الهداية لا ما يكون عشرة منه سبعة مثاقيل كما هو المشهور وعرض مقعر
الكف وهو داخل مفاصل الاصابع من النجس الغليظ روي عن محمد انه تارة اعتبره من حيث الوزن وهو قدر الدرهم الكبير وتارة اعتبره

وهو

۲۱۷

وهو قدر عرض مقعر الكف ووفقه ابو جعفر الهندواني بينهما بان ذكر ما غلظ متعلق بقدر الدرهم كبول ما لا يؤكل ولو من صغير
لتوهم ان بول صغير لم يطعم يكون طاهرا وغائطه ودم وخمر وخرء دجاج وروث وخثي وعفي ما دون ربع الثوب قيل المراد
به ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلوة وقيل ربع موضع اصابه النجس كالذيل والدخريص وقدره ابو يوسف بشبر في شبر من خفيف كبول
فرس وبول ما يؤكل وخرء طير لا يؤكل كذا اي عفي ايضا بول اي بول ما لا يؤكل فان بول ما يؤكل مختلف فيه الاصح كروث الآدمي وما دون
عليهما اي على قدر الدرهم من الغليظ وما دون الربع من الخفيف لا ينقض الوارد اي الماء الذي يرد على النجس كالمورود اي كالماء
الذي يرد عليه النجس لاشتراكهما في النجاسة وفي اختلاط النجاسة بالماء لا رماد قذر وملح كان حمارا فانهما ليسا بنجس لتبدل الحقيقة فيهما فان
الاعيان تطهر بالاستحالة كالميتة اذا صارت ملحا والعذرة اذا صارت ترابا والخمر خلا ونحو ذلك ليصلي على ثوب بطانته
نجسة حتى لو كان مضربا لم تجز وعند ابي يوسف لم تجز مطلقا كما يصلي في ثوب كما جاز ان يصلي في لبس ثوب ظاهره فيه ثوب
نجس لف هذا الثوب النجس فيه اي في الثوب الآخر لكن لا يكون ظهور البلة فيه كما لو عصر الثوب قطرت تلك البلة منه فانه اذا
كان كذلك لم تجز الصلوة فيه كذا اي كالثوب الملفوف فيه في جواز الصلوة فيه لو وضع الثوب حال كونه رطبا على طين
طين يابس فيه سرقين او نجس عطف على وضع طرفه اي من ذلك الثوب فيبقى اي وقع النجس وغسل طرفا آخر منه بلا تحر
كما لو بال حمار على ما يدوس من الحنطة ونحوها فقسم او غسل بعضه حيث يطهر الباقي وان لم يوجد التحري عن غسل النجاسة المرئية
عن الثوب واجانة غسل فيها ثلث النجاسة او غيرها ثلثا اي غسل غير المرئية من النجاسة ثلث مرات في ثلث اجانات او واحدة بعد
غسلها مرتين وعصر كل مرة اي ثلثا مبالغا في الثالثة طهر الثوب استحسانا والقياس ان لا تطهر الا بصب الماء
عليه الغسل في الماء الجاري لتنجس الماء باول الملاقاة ثم الاجانة والماء الذي غسل بها الثوب نجسة لانتقال النجاسة من الثوب
الى الماء لكن تلك النجاسة في الماء كانت في الثوب حال الالقاء اي عند ملاقاة الماء اياه واتصاله به لا حال الانفصال عنه في الاول
احتراز عما ذهب اليه البعض وهو رواية عن الطحاوي ان تنجس الماء يتنجس المحل عند انفصال الماء عنه فيطهر بنا
على ان طهر النجاسة الاولى اي المتنجس بالنجاسة الاولى التي انتقلت الى الماء باول الغسلات فيما اذا اصاب ذلك الماء ثوبا او
عضوا بالثلث اي بالغسل ثلث مرات والوسطى بثنتين اي المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الثانية يطهر
بالغسل مرتين والآخر بمرة اي يطهر المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الاخيرة بالغسل مرة واحدة كما هو حكم
المحل عند ملاقاة الماء وكذا لا يطهر الاجانة الاولى الا بالغسل ثلثا والثانية بمرتين والثالثة بمرة وعلى غير الاظهر يطهر ما تنجس بالماء
الاول بالغسل مرتين وبالماء الثاني بالغسل مرة وبالماء الثالث لا يجب الغسل على ما هو حكم المغسول عند الانفصال وكذا يطهر
الاجانة الاولى بمرتين والثانية بمرة والثالثة بالاراقة **فصل** سن الاستنجاء وفي مجمل اللغة النجو ما يخرج من

نحو

في البطن فالاستنجاء طلب الفراغ عنه وغيره اثره بماء او تراب نجس خرج من البطن كالبول والغائط والدم والمني والدم الخارج
كذا في التاتارخانية فلا يستنجي من الريح لانه ليس بنجس وان خرج من البطن ولا يستنجي بطاهر ما يخرج من غير السبيلين استنجاء بحجر ملز
وتراب لا اي لم يسن العدد بل ندب حتى في الوقاية بعد قوله بلا عدد ويدبر بالحجر الاول ثم فيرد عليه انه غير مرتبط بما قبله لان
العدد واو انفي وان كان المراد نفي سنيته لم يناسب بعده ذكر العدد بقوله بالحجر الاول الخ ولهذا قال ههنا لا العدد ثم
بقوله بل استحب ثم قال يدبر بالاول ويقبل الثاني الادبار الاذ ما الى جانب الدبر والاقبال ضده ويدبر بالثالث
صيفا ويقبل بالاول والثالث ويدبر بالثالث شتاء فان في المسح اقبالا وادبارا مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر
بالاول لان الحصيات فيه مدلا فلا يقبل احتراز عن تلوثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف ولا كذلك في الشتاء فيقبل
بالاول لان الانثيين في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة والمرأة في الوتيرتين اي الصيف والشتاء مثله صيفا يعني تدبر بالاول
لئلا يتلوث فرجها وتغسل بعده اي بعد الحجر اولى ان امكن بلا كشف عورة فيغسل يديه ثم يرمي الخارج بمبالغة ان لم
صايما كذا في الظهيرية ويغسل بباطن اصبع واحدة ان حصل به النقاء او اصبعين ان احتيج الى زيادة او ثلاث ان احتيج
الى ازيد ويصعد الرجل اصبعه الوسطى على سائر الاصابع صعودا قليلا في ابتداء الاستنجاء ويغسل موضعه ثم يصعد بنصره
غسل ذرات ثم يصعد خنصره ثم سبابته ويغسل موضعه حتى يطهر قبله والمرأة تصعد بنصرها واوسطها جميعا مقام
كما يفعل الرجل لانها لو بدأت باصبع واحدة كالرجل عسى تقع اصبعها فتلوث فيجب عليها الغسل وهي لا تشعر كذا في
الظهيرية ويغسل يديه ثانيا ويجب اي غسل المخرج بمجاوزة ما فوق الدرهم من نجس المخرج مشغول المجاوزة الى ان ينقي
متعلق بيجب وبها اي ولو كان الغسل بقدر فوق التنث فان المعتبر هو الانقاء لا العدد حتى لو حصل بواحد كفى ولو لم
بثلاثة زاد عليها فغسل المستنجي الدبر اولا عند ابي حنيفة رح وعندهما ثانيا ويكره بعظم لانه زاد الجن كما ورد في الحديث
وطعام الانسان لما فيه من تحقير المال المحترم شرعا وللبهائم كالحشيش لما فيه من تنجيس الطاهر بلا ضرورة وروث لانه نجس فيحتاج
التنقية واجر وخزف ومحترم وشيء محترم بين الناس كخرقة الديباج ونحوها لانه يتأذى الاحترام مع ورود النهي عن الاشياء المذكورة
ويمين كنهي عنه ايضا الا لضرورة بان يكون يسراه مقطوعة او بها جراحة ولو استنجى بالاشياء المذكورة جاز لان النهي
لمعنى لغيره فلا يمنع المشروعية في الجملة ويكره استقبال القبلة في البول والغائط كذا استدبارها لكن لا مطلقا بل بكشف
العورة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اتيتم الغائط فعظموا قبلة الله لا تستقبلوها ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا فيه
اشارة الى ما ذكر في الاجناس انه اذا لم يكن للحدث بل لازالة لم يكن مكروها ولو في البنيان لان الدليل لم يعرف كراهته
معدها اي البول والغائط في الماء والظل قوم ليستريحون فيه والطريق وتحت شجرة تثمر بخلاف غير المثمر للنهي عن الجميع في

في حديث واستر ظاهره والتكلم عليهما للنهي عنه ايضا والبول قائما الا لعذر كذا في التاتارخانية ويجب الاستبراء اي التنحنح
او النوم اي الاضطجاع على شقه الايسر حتى يستقر قلبه على انقطاع العود كذا في الظهيرية وقيل يكفي لمسح الذكر
اجتذابه ثلث مرات والصحيح ان طباع الناس وعاداتهم مختلفة فمن غلب على قلبه انه صار طاهرا جاز له ان يستنجي كل
احد اعلم بحاله كذا في التاتارخانية ومع طهارة المغسول تطهر اليد كذا في الملتقط

كتاب الصلوة

شرط لفرضيتها الاسلام والعقل والبلوغ لما تقرر في الاصول ان مدار التكليف بالفروع هذه الثلثة وان وجب
ابن عشر اي صبي بلغ عشر سنين عليها اي على تركها لما روي عنه عليه السلام انه قال مروا اولادكم بالصلوة وهم ابناء
سبع واضربوهم عليها وهم ابناء عشر سنين ومنكرها اي منكر الصلوة المكتوبة بمعنى منكر فرضيتها كافر لثبوتها بالدلائل
القطعية التي لا احتمال فيها فحكمه حكم المرتد وتاركها عمدا فاسق يحبس حتى يصلي لانه يحبس حتى يعود الى الحق
الله تعالى
حق به وقيل يضرب حتى يسيل منه الدم مبالغة في الزجر ويكلم بالسلام فاعلها بالجماعة يعني ان الكافر اذا صلى بجماعة
يكلم بالسلام عندنا خلافا للشافعي لانها مخصوصة بهذه الامة بخلاف الصلوة منفردا وسائر العبادات لوجودها في سائر
الامم قال عليه الصلوة والسلام من صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا فهو منا قالوا المراد بقوله صلوتنا الصلوة بالجماعة
على الهيئة المخصوصة لوجود الصلوة بدون الجماعة في الكوفة ايضا ولا تجري فيها النيابة اصلا اي لا بالنفس كما صحت في
الحج ولا بالمال كما صحت في الصوم بالفدية في حق الشيخ الفاني لانها انما تجوز باذن الشرع ولم يوجد ويجب اي اول
على غير معذور لوجود السبب كما تقرر في الاصول ويجب عليه اي على المعذور كصبي بلغ وكافر اسلم ومجنون وعتى عليه افاق
وحائض ونفساء طهرتا ما فاته لانه السبب في وقته ولا يجوز قبله لامتناع تقدم المسبب على السبب في وقت الفجر قدمه لانه اول
اليوم وفي قدم الظهر نظرا الى ان الصلوة اول الواجبات من طلوع الصبح الثاني وهو البياض المنتشر في الافق المستطيل
بالصبح الصادق الى طلوع الشمس لما روي ان جبرائيل عم امم برسول الله صلى الله عليه وسلم فيها حين طلوع الفجر في اليوم
الاول وفي اليوم الثاني حين اسفر جدا وكاد الشمس تطلع ثم قال ما بين هذين وقت لك ولامتك ووقت الظهر من
زوالها اي الشمس الى بلوغ الظل مثليه اما الاول فلقوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اي زوالها وعليه الاكثر
جبرئيل عم في اليوم الاول وقت الزوال واما الثاني فلما قال عليه السلام في اليوم الثاني في ذلك الوقت وعندهما
اذا صار الظل مثله سوى الفيء اي في الزوال الفيء لغة الرجوع وعرفا ظل راجع في الغروب الى المشرق حين يقع على
نصف النهار واضافته الى الزوال الادنى لملابسته لحصوله عند الزوال فلا يعد تساهلا ووقت العصر من بلوغ
الظل مثليه الى غروبها اي الشمس اما اوله فالمذكور ههنا قول ابي حنيفة رح وعندهما اذا صار الظل مثليه دخل وقت العصر
وهي

بنية على خروج وقت الظهر على القولين واما اخره فلقوله عليه السلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك
رواه الجماعة والمسلم ووقت المغرب الى غروبها الى غروب الشفق وهو عند ابي حنيفة البياض الذي يعقب الحمرة وبه يفتي لان
اهل اللغة عليه حتى نقلوا ان الامام رجع اليه لما ثبت عنده من حمل عامة الصحابة الشفق على الحمرة وفي المبسوط قولهما
اوسع وقوله احوط ووقت العشاء والوتر منه الى غروب الشفق الى ثلث الليل اما اوله فقد اجمعوا انه يدخل بغيب الشفق على
اختلافهم فيه واما اخره فلاجماع السلف انه يبقى الى طلوع الفجر الا ترى ان الحائض اذا طهرت بالليل قبل طلوع
الفجر يجب عليها قضاء العشاء بالاجماع فدل ان الوقت باقي لما وجب عليه هذا عند ابي حنيفة وعندهما وقت الوتر
بعد العشاء بلا خلاف الا ترى وهذا الخلاف مبني على ان الوتر فرض عنده وسنة عندهما كما سيجيء وفائدة الخلاف تظهر
في موضعين احدهما انه لو صلى الوتر قبل العشاء ناسيا او صلاهما فظهر فساد العشاء لا الوتر فان الوتر يصح ويعيد
العشاء وحدها عنده لان الترتيب يسقط بمثل هذا العذر وعندهما يعيد الوتر ايضا لانه تابع لها فلا يصح قبلها
والثاني ان الترتيب واجب بينه وبين غيره من الفرائض حتى لا يجوز صلوة الفجر ما لم يصل الوتر عنده وعندهما يجوز
اذ لا ترتيب بين الفرائض والسنن ولا يجبان الا العشاء والوتر لفائتة وقتهما اي من لم يجد وقت العشاء والوتر بان
كان في بلد يطلع الفجر فيه كما يغرب الشمس او قبل ان تغيب الشفق لم يجبا عليه لعدم السبب وهو الوقت ووقت الوتر
بعد العشاء الى الفجر قبل الوتر وبعده لانها نوافل سنت بعد العشاء هو الاصح وقيل بين العشاء والوتر حتى لو صلاها
قبل العشاء او بعد الوتر لم يؤد ما في وقتها وقيل الليل كله قبل العشاء وبعدها وقبل الوتر وبعده لانها قيام الليل
لما فرغ من بيان اصل اوقات الصلوة شرع في بيان الاوقات المستحبة فقال ويستحب تاخير الفجر الى ما يمكن فيه ترتيل اربعين
ثم اعادته ان لزمت بان ظهر فساد وضوئه قال صلى الله عليه وسلم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر ويستحب تاخير ظهر
الصيف للابراد لقوله عليه السلام ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وتاخير العشاء الى اخر الثلث الاول بان يكون
ابتداؤها قبل اخر الثلث وانتهاؤها في اخر الثلث ولو بالتخيين وبه يوفق بين قول القدوري الى قبل ثلث الليل وقول
صاحب الكنز الى ثلث الليل وتاخير الوتر الى الفجر للواثق بالانتباه وان لم يثق به اوتر قبل النوم لقوله عليه السلام من خاف
ان لا يقوم اخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم اخره فليوتر اخره ويستحب تعجيل ظهر الشتاء لما روي عن انس انه عليه السلام
كان يصلي الظهر في ايام الشتاء ما نرى اما ذهب في النهار اكثر او ما بقي منه رواه احمد وتعجيل المغرب لما روي انه عليه السلام
كان يصلي المغرب اذا غربت الشمس وتوارت بالحجاب رواه البخاري ومسلم ويوم غيم يتعجل العصر والعشاء لان في تاخير العصر اصل
في الوقت المكروه وفي تاخير العشاء تعجيل الجماعة على اعتبار المطر والطين ويؤخر غيرهما يعني الفجر والظهر والمغرب لان في الفجر
الظهر

لا كراهة في تاخيرها والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس لا يصح صلوة وسجدة تلاوة كانت تلك التلاوة
الكامل وصلوة جنازة حضرت قبل اي قبل الاوقات التي ذكرت بقوله حال الطلوع والاستواء والغروب وهو ظرف لقوله لا يصح
الى اخره الا عصر يومه استثناء من قوله لا يصح صلوة فان اداها لا يكره وقت الغروب لانه اداها كما وجبت لان سبب الوجوب الوقت
ان لم يؤد قبله فان اداها كما وجبت لم يكره فعلها فيه واما يكره تاخيرها اليه كالقضاء لا يكره فعله بعد خروج
الوقت وانما يحرم تفويته قالوا المراد بسجدة التلاوة ما تلاها قبل هذه الاوقات لانها وجبت كاملة فلا يتادى بالناقص
واما اذا تلاها فيها فجاز اداؤها بلا كراهة لكن الافضل تاخيرها ليؤديها في الوقت المستحب لها لا يفوت بالتاخير بخلاف
العصر وكذا المراد بصلوة الجنازة ما حضرت قبل هذه الاوقات فما حضرت فيها جاز بلا كراهة لانها اديت كما وجبت
بالحضور وهو افضل من التاخير مكروه وانما لم يجز المذكورات في هذه الاوقات للنهي الوارد عنها في الحديث بناء على انها
اوقات يعبد فيها عبدة الشمس كذا اي كما جاز العصر وقت الغروب جاز تطوع بدا به فيها اي تلك الاوقات او نذر اداؤه
وقضاء تطوع بدا به فيها فسده لما تقرر ان ما وجب قضاء يؤدى ناقصا والافضل في الاولين يعني
بدا به فيها او نذر اداءه فيها القطع والقضاء في الوقت الكامل وكره الزيلعي وكره بعد طلوع الفجر واداء صلوة العصر
الى اداء المغرب لفعل سنة الفجر فانها لا تكره وكره المنذور وركعتا الطواف ما بدا به فاسد لا يكره الفائتة لان
الوقتين الاخرين وقت الاحمرار فان القضاء فيه مكروه ولا صلوة الجنازة وسجدة التلاوة فيهما وكره ما سوى الفائتة
عند خروج الامام اي صعوده الى المنبر للخطبة اطلقها ليتناول جميع الخطب كخطبة الجمعة والعيد وخطبتي حج وغيرها وكره
وشراح الهداية حتى يفرغ من الصلوة لانه مجرد الخطبة وسيأتي تحقيقه ان شاء الله في باب صلوة الجمعة وانما كره لما فيه من
منع استماع الخطبة قال صدر الشريعة ويكره الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة اذا خرج الامام للخطبة وقال
واخر هنا قوله ليكون الاعتماد عليه اكثر لا يجمع فرضان في وقت لعذر خلافا للشافعي فانه يجوز الجمع بين الظهر والعصر
والعشاء بعذر المطر والمرض والسفر بل يجمع فان الحاج يجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر في عرفة وبين المغرب والعشاء في وقت
في مزدلفة ظهرت في وقت عصر او عشاء لتقضيهما فقط وعند الشافعي يقضي الظهر مع العصر والمغرب مع العشاء بناء على ان
الظهر والعصر واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولنا انه جوز الجمع بالعذر كما مر صار اهلا في اخر الوقت لتقضيه لانه حاضت فيه
فلا يعتبر في السببية اخر الوقت عندنا وعند الشافعي اوله حتى لو اسلم الكافر او بلغ الصبي او طهرت الحائض يلزمهم
فرض الوقت عندنا ولو حاضت فيه لا يقضيه عندنا خلافا له وقد تقرر في الاصول

باب الاذان

هو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت الصلوة بوجه مخصوص ويطلق على الالفاظ المخصوصة سنة سنة مؤكدة للفرائض وهي الروايات الخمس

وبجمعة بخلاف الوتر وصلوة العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقاء والسنن والنوافل في وقتها اي لا قبله ولا
لانه وقت القضاء وان فات وقت الاداء لقوله عليه السلام فليصليها اذا ذكرها فان ذلك وقتها اي وقت
فيعاد الاذان قبله اي قبل وقته بترجيع التكبير متعلق بقوله مسنون بدأ بان يقول في ابتداء الاذان الله اكبر
الله اكبر الله اكبر بلا مد وهو التثنية ولا ترجيع وهو ان يخفض بالشهادتين صوته ثم يرجع فيرفع بهما صوته
اصبعيه جاز وضع يده في اذنيه لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك
وان ترك فلا بأس لانه ليس بسنة اصلية وترسل اي تمهل ولا تسرع وتلتفت في الحيعلتين يمينا ويسارا ان
الالتفات بالتثنية كما روي ان بلالا لما بلغ حي على الصلوة حي على الفلاح حول وجهه يمينا ويسارا ولم يستدر
ان يكون الصلوة في اليمين والفلاح في اليسار وقيل الصلوة في اليمين واليسار والفلاح كذلك والصحيح الاول كذا
الربيع والاستدارة في موضعه يعني اذا كانت المأذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام استدار
فيها فيخرج رأسه الى الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج رأسه ويقول حي على
الفلاح ويقول بعد ملأ اذان الفجر الصلوة خير من النوم مرتين لما روي ان بلالا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجده
نائما فقال الصلوة خير من النوم قال النبي عليه السلام ما احسن هذا اجعله في اذانك وخص الفجر لانه يؤدى في حال النوم
فخص بزيادة الاعلام كما خص بتطويل القراءة كذا اي كالاذان الاقامة في عدد الكلمات لكن فرق بينهما بان الاقامة
يكون بلا وضع الاصبعين في اذنيه ويكون بحدر وهو الكسر ضد الترسيل وبزيادة قد قامت الصلوة بعد الحيعلة
اي بعد قوله حي على الفلاح مرتين وانما لم يقل بلا التفات في الحيعلتين لانه لو قال كذلك لفهم عدم جوازه اصلا وقال
الامام الترتاشي لا يحول في الاقامة الا لانا نستنظر ون ويستقبل فيهما اي الاذان والاقامة القبلة ولا يتكلم فيهما
وتثويب التثويب العود الى الاعلام بعد الاعلام وتثويب كل طلبة على متعارف اهلها ويجلس بينهما اي الاذان والاقامة
الا في المغرب ويثوب ويجلس بينهما اما الاول فلان التثويب للاعلام الجماعة وهم في المغرب جاءون لفضيلة وقته واما
فلان القعدة يسير مكروه فيكتفى بادنى الفصل احترازا عنه ويأتي المصلي بهما اي الاذان والاقامة لفائتة واحدة
الفوائت وجرى الاذان للكل في الثوابت وفيه اشارة الى انه لا يجزئ الاقامة بل يكتفي بها في الكل جاز الاذان للكل
والصبي المراهق والعبد وولد الزنا والاعمى والاعرابي وكره للجنب وصبي لا يعقل والمرأة والمجنون والسكران و
الفاسق والقاعد اي يؤذن قاعدا الا ان يؤذن لنفسه مراعاة لسنة الاذان وعدم الحاجة الى الاعلام ويعاد لغير الاخرس
دون الفاسق والقاعد كذا اي كما كره اذان السبعة المذكورين كره اقامتهم واقامة المحدث لكن لا تعاد اقامتهم

شرعيته

شرعيته تكرار الاقامة وبأيهما اي الاذان والاقامة اتى المنفرد المصلي في المسجد جماعة وفي بيته بعد وكره للاول اي المنفرد
وتركهما اي المصلي في المسجد تركهما اي الاذان ايضا كالاقامة بخلاف الثالث اي المصلي في بيته بمصر حيث لا يكره له تركهما قال في الوقاية
ويأتي بهما المنفرد والمصلي في المسجد جماعة وفي بيته في مصر وكره تركهما للاولين لا للثالث وانت خبير بان المفهوم منه كراهة
ترك كل واحد منهما للمنفرد والمصلي في المسجد جماعة واما ترك واحد منهما فلم يفهم منه وهذا غيرت عبارته ههنا الى عبارة
وكرر اي الاذان والاقامة للثالث لانهما مسنون لجماعة المتجة اقام غيره اذن لغيبته اي غيبة المؤذن لم يكره ان اقام
بحضوره كره ان لحقه بها اي باقامته وحنثت الثالث للاذان والاقامة يقول اذا قال المؤذن الا الحيعلتين قال
معناها اسرعوا الى الصلوة واسرعوا الى ما فيه نجاتكم فيشبه اعادته الحيعلتين وقوله الصلوة خير من النوم فانه
ايضا كذلك بل يقول في الاول لا حول ولا قوة الا بالله اذا شاء الله كان وفي الثاني صدقت وبررت ويقول عند قوله
قد قامت الصلوة اقامها الله وادامها الى يوم القيمة رجل في المسجد يقرأ القرآن سمع الاذان لا يترك القراءة لانه اجاب
ولو كان في منزله يترك القراءة ويجيب كذا في الظهيرية

باب شروط الصلوة

الشرط ما يتوقف عليه وجود
الشيء ولا يدخل فيه لم يقل التي يتقدمها لان من قال بصلوة صفة كالسنة لا يجزئ اذ ليس في الشروط ما لا يكون متقدما حتى
يكون احترازا عنه فيها طهوره ومكانه في حيث وطهر بدنه في حدث هذه العبارة احسن في عبارة الكنز والوقاية
تحكما على اهل الدراية عادم ثوب صح صلوته قائما بركوع وسجود لان في القعود ستر العورة الغليظة وعدم
الاركان وفي القيام كشفها واداء الاركان فيميل الى ايهما شاء وندب قاعدا موميا بهما لان الستر وجب حق الصلوة
وحق الناس والركوع والسجود لم يجبا الا لحق الصلوة وكيفية القعود ان يقعد مادا رجليه الى القبلة ليكون الستر
وواجد ما كله نجس او اقل من ربعه طاهر ندب صلوته فيه لان فرض الستر عام لا يختص بالصلوة وفرض الطهارة
يختص بها وواجد ما ربعه طاهر لا يصلي عريانا لان ربع الشيء يقوم مقام كله كما في الاحرام فيجعل كان كله طاهرا في
الضرورة بثوبه نجس مانع من الصلوة بان يكون بثوب مثلا نجس قدر درهمين وثوب نجس قدر ثلثة دراهم اقلهما
اي ايهما اقل نجاسة احب للصلوة فيه وان بلغ النجس ربع احدهما تعين الاخر للصلوة فيه لان للربع حكم
الكل كما مر وله على احدهما نجاسة وربع الاخر طاهر تعين الاخر لما مر انفا وجدت عريانة ثوبا يستر بدنها وربع
رأسها يجب ستر ما تحته لو تركت ستر الرأس لم يجز صلوتها لما عرفت ان للربع حكم الكل فصار تاركة ستر الرأس مع الامكان
ولا يجب الستر في اقل من ربع الرأس حتى لو تركت ستر الرأس جاز صلوتها لدليل ادون الربع حكم الكل لكن الستر اولى
لا يمكن عادم يزيل النجس سواء كان في بدنه او ثوبه او مكانه يصلي مع النجس ولا يعيد الصلوة لان التكليف بحسب الوسع

اي في الشروط ستر العورة وهي اي العورة للرجل ما تحت سرته فالسرة ليست بعورة الى تحت ركبته فالركبة عورة وكذا
اي ما يكون عورة من الرجل يكون عورة من الامة مع ظهرها وبطنها فانهما من الرجل ليس بعورة وفيهما عورة وكذا اي الامة
المكاتبة والمدبرة وام الولد في كون ظهرهن وبطنهن ايضا عورة لحرمة اي جميع اعضائها عورة الا وجهها وكفيها وقدميها
فانها لا تجب بدا من زاوية الاشياء بيدها وفي كفيها زيادة خروج وفي الحاجة الى كشف وجهها خصوصا في الشهادة
والمحاكمة والنكاح وتضطر الى المشي في الطرقات وظهور قدميها خصوصا لفقرات منهن وهو معنى قوله تعالى على ما قالوا الا
منهن اي ما جرت العادة وجبلة على ظهورها ويروى ان القدم عورة ليست الصلوة كشف ربع عضو وهو عورة
عليظة كالقبل والدبر او خفيفة كما عداهما من البطن والفخذ وعند ابي يوسف يفسد ما كشف نصفه ذكر العورتين
الى التسوية بينهما في الحكم ولهذا قال صاحب الهداية والعورة الغليظة على هذا الخلاف بعد ما ذكر الخلاف في الكشف
انه مقدار الربع او النصف وكل من ذكره واشبه احترازا عما قال بعضهم الذكر والانثيان عضو واحد وراء
وشعرها اي شعر رأسها مطلقا اي النازل او غيره واذنها وثديها المتدلي احترازا عن الناهض فانه تابع للصدر
عضو خبر لقوله وكل انكشفت العورة او قام المصلي على نجس مانع من جواز الصلوة او قام في صف النساء
اي زمانا يمكن فيه اداء ركن من اركان الصلوة فسدت صلوته عند ابي يوسف لان المفسد وجد فيها وعند محمد
لا تفسد ما لم يؤده اي الركن لان المفسد اداء ركن في الصلوة مقيد ولم يوجد قيد تقدير الاداء اذ لو ادى كثالث
فسدت اتفاقا ولو لم يلبث جاز اتفاقا ومنها اي من الشروط استقبال عين الكعبة لمكي اجماعا حتى لو صلى في بيته
يصلي بحيث لو ازيل الجدران وقع الاستقبال على عين الكعبة واستقبال جهتها لغيره وهو الافاقي فان الافاقي لو ازيل
لم يجب ان يقع الاستقبال على عينها بل على جهتها في الصحيح اذ ليس التكليف الا بحسب الوسع وقيل يجب على الافاقي ايضا استقبال
عينها قالوا فائدة الخلاف تظهر في اشتراطه عين الكعبة فعنده يشترط وعند غيره لا وجهتها ان يصل الخط
الخارج من جبين المصلي الى الخط المار بالكعبة على استقامة بحيث يحصل قائمتان او نقول تقع الكعبة فيما بين خطين
يلتقيان في الدماغ فيجريان الى العينين كذا في مثلث كذا قال التحرير التفتازاني في شرح الكشاف فيعلم منه انه لو
انحرف عن العين انحرافا لا يزول به المقابلة بالكلية جاز بتوجيه ما قال في الظهيرية اذا تيامن او تياسر يجوز
وجه الانسان مقوس فعند التيامن او التياسر يكون احد جوانبه الى القبلة وعن بعض العارفين انه قال
قبلة البشر الكعبة وقبلة اهل السماء البيت المعمور وقبلة الكروبيين الكرسي وقبلة حملة العرش العرش ومطلوب الكل وجه الله
كذا في الظهيرية وقبلة العاجز عن التوجه الى القبلة مع علمه بجهتها بان خاف من عدو او سبع او مرض ولا

اليها او كان على خشبة في البحر تجري به الى جهة قدر عليه ويتحرى المصلي التحري بذل المجهود وتبذل القصود
اي اشتباه القبلة عليه بانطماس الاعلام او تراكم الظلام او تقادم الايام وعدم الخبر بها فان الاصحاب تحروا
ولم ينكر عليهم الرسول صلى الله عليه وسلم والتقرير دليل الجواز ولم يعد الصلوة ان اخطأ لان التكليف بحسب الوسع ولا وسع
في اصابة الجهة حقيقة فصار جهة التحري هنا جهة الكعبة للغائب عنها وقد قيل قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله
اي قبلة الله نزلت في الصلوة حال الاشتباه وفسدت ان شرع فيها بلا تحر لان قبلة جهة تحريه ولم يوجد وان علم
فيها اي في الصلوة اصابته لان بناء القوي على الضعيف فاسد وحاله بعد العلم اقوى من حال قبله ولو علم اصابته
بعدها اي بعد الصلوة صحت صلوته لحصول المقصود لان ما وجب لغيره لا يعتبر حصوله بل حصول الغير كالسعي
الى الجمعة ولو علم خطأه فيها اي في الصلوة او تحول رأيه بعد الشروع بالتحري يستدير في الاول الى جهة الصواب وفي الثاني
الى جهة تحول رأيه اليها تحري كل من المصليين جهة يعني ان رجلا ام قوما في ليلة مظلمة فتحرى القوم وصلى كل منهم الى جهة
ان لم يعلم المقتدي مخالفة امامه ولم يتقدم اي المقتدي الامام في الواقع جاز فعل كل واحد لان قبلتهم تحري ولم
ولم يعلم المخالفة بكون الكعبة والا اي وان علم انه مخالف لامامه او تقدم عليه في الواقع فلا يجوز فعل اما الاول
اعتقد امامه على الخطأ بخلاف لان الكل قبلة واما الثاني فلتركه فرض القيام كما اذا وقع في جوف الكعبة والظاهر ان مراد
صاحب الوقاية بقوله وهم خلفه بيان كونهم خلفه في الواقع لا انهم يعلمون انهم خلفه ليحمل قوله على التساهل كما حمله
عليه نعم في قوله لا لم يعلم حاله تساهل لان علم حاله لا يفيد عدم الجواز بل لا بد ان يعلم في الغيبة للامام ولهذا عبر
الى ترى وعنها اي من الشروط النية لقوله صلى الله عليه وسلم انما الاعمال بالنيات وهي الارادة وهي صفة من شأنها ترجيح
احد المتساويين على الآخر لا العلم قال في مجمع الفتاوى وقال عبد الواحد في صلوته اذا علم اي صلوة يصلي قال محمد بن سلمة
هذا القدر نية وكذا في القنية والاصح انه لا يكون نية لانها غير العلم الا ترى ان من علم الكفر لا يكفر ولو نواه يكفر
والمسافر اذا علم الاقامة لا يصير مقيما ولو نواه يصير مقيما وفي الهداية النية هي الارادة والشرط ان يعلم بقلبه
اي صلوة يصلي اما الذكر باللسان فلا معتبر به ويحسن ذلك لاجتماع عزيمته واعترض عليه بان هذا زيغ اي العبير النية
بالعلم وهو غير صحيح واجيب بان مراده ان يجزم بتخصيص الصلوة التي يدخل فيها وتمييزها عن فعل العادة ان كان نفلا
يشاركها في اخص اوصافها وهو الفرضية ان كانت فرضا لان التخصيص والتمييز بدون العلم لا يتصور اقول هذا الجواب
يقوي الاعتراض ولا يدفعه لان الجزم علم قاطع بل الصواب في الجواب ان مراده بيان ان المعتبر في النية التي هي الارادة
القلب اللازم للارادة وهو ان يعلم بداهة اي صلوة يصلي وان لم يقدر على الجواب الا بتأمل لم يجز صلوته ولا يعتبر بالذكر

الاشتغال بشيء كل من الاعراض والجواب بالغفلة في قوله واما الذكر بالسان فلا معتبر به والتلفظ مستحب لما فيه من استحضار القلب لا واجب
ولا يفصل بينها اي النية وبين التحريمة بغير لابس الصلوة كالاكل والشرب ونحوهما واما نحو الوضوء والمشي الى المسجد فلا يضره وفيها
الافضل ان تقارن الشروع بان تتصل بالتحريمة هذا ظاهر الرواية وقيل تصح النية ما دام في الثناء وقيل تصح قبل
الركوع وقيل تصح قبل رفع راسه من الركوع وفائدة هذه الروايات ان المصلي اذا غفل عن النية امكن له التدارك
فانه احسن من ابطال الصلوة لابد لمصلي الفرض كالرواتب الخمس والجمعة والواجب كالوتر وصلوة العيد والجنازة ونحوها
من تعيينه ليمتاز كل منها عما يشاركه في اصله او صفة وهو الفرضية او الوجوب وفي تعيين عدد ركعاته لانه لا يصح
الظهر مثلا فقد نوى عدد الركعات والخطاء في عددها لا يضر حتى لو نوى الفجر اربعا او الظهر ركعتين او ثلثا جاز وتلغو
نية التعيين كذا في الخانية بخلاف المتنفل متعلق بقوله لمصلي الفرض فان مطلق النية كاف فيه لانه اداء الفرائض
فينصرف مطلق النية اليه ولو كان ذلك النفل التراويح والسنن المؤكدة فان مطلق النية كاف فيها ايضا عند
لانها نوافل في الاصل فتح الفرض تفصيل لقوله لابد لمصلي الفرض الخ يعني ينوي في الفرض ظهر اليوم مثلا ولو نوى
الوقت والوقت باق جاز لوجود التعيين ولو كان الوقت قد خرج وهو لا يعلم لم يجز لان فرض الوقت
غير الظهر ولو نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة لاختلاف فرض الوقت فيها ففيها صلوتها اي ينوي في الجمعة صلوة الجمعة
والاحوط ان يصلي بعدها الظهر اي بعد صلوة الجمعة قبل سنتها فان لم يؤد اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله
لان الجمعة التي صلاها ان لم تجز فعليه الظهر وان جازت اجزاته الاربعة من ظهر فاتت عليه ثم يصلي اربعا بنية السنة
لانها احسن ثم مطلق النية وينوي في الوتر صلوته اي الوتر لا الواجب لاختلاف في وجوبه وينوي في الجنازة الصلوة لله
والدعاء لهذا الميت وان اشتبه انه ذكر او انثى قال نويت ان اصلي مع الامام الصلوة على هذا الميت وينوي
في قضاء النفل الذي شرع فيه فافسده قضاه اي قضاء نفل افسده وينوي في صلوته اي صلوة العبد المقتدي
بالامام ينوي نفسه اي صلوة نفسه وينوي اقتداءه بالامام اذ يلزمه الفساد ثم جهة امامه فلا بد من التراه ولو نواه
حين وقف الامام موقف الامامة جاز عند عامة المشايخ ولو نوى الاقتداء به ولم يعين الظهر او نوى الشروع في صلوة الامام
الاصح انه يجزيه وينصرف الى صلوة الامام والافضل للمقتدي ان يقول اقتدي بمن هو امام او بهذا الامام قال الزيلعي
ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام لزم ان يكون الافضل تكبير المقتدي بعد تكبير الامام لان التكبير اما مقارن بالنية او متاخر
عنه وسيأتي ان الافضل ان يكبر المقتدي مع الامام وينوي الامام صلوته فقط لا امامة المقتدي اذا ام الرجال والنساء
اذا لم تعتد محاذية واما اذا اقتدت محاذية لرجل فلا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها وسيأتي هذا زيادة تحقيق

في مسئلة المحاذاة ان شاء الله تعالى

باب صفة الصلوة

لها فرائض منها التحريمة لقوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى جعل الشيء حرما وبها
وخصت التكبيرة الاولى بها لانها تحرم الاشياء المباحة قبل الشروع بخلاف سائر التكبيرات وهي التكبير اي الوصف بالكبرياء بقوله
الله اكبر بالحذف وهو ان لا يأتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر بعد رفع يديه هو الاصح لان في فعل نفي الكبرياء عن
غير الله تعالى والنفي مقدم خداء اذنيه اي يرفع حتى يحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه كذا في الهداية وقال قاضي خان ويرسل
ابهاميه شحمتي اذنيه وبعد رفع المرأة يديها حذاء منكبيها هو الصحيح لانه استر لها وعلى هذا تكبيرة القنوت والاعياد
والاصابع بحالها اي غير مفرجة ولا مضمومة بل متوسطة وجازت التحريمة بما يدل على التعظيم نحو الله اجل او اعظم او الرحمن
اكبر وبالتسبيح نحو سبحان الله وبالتهليل نحو لا اله الا الله وبالفارسية نحو خداى بزرگست كما لو قرأ بها او ذبح وسمى بها
لا بما يدل على الدعاء نحو رب اغفر لي فالحاصل انه يجوز ان يبدل بذكر يدل على مجرد التعظيم ولا يشترط بالاعاظم
بالتكبير الامام وكبر موه المؤتم سرا الافضل عند ابي حنيفة ان يكبر المقتدي مع الامام لانه مشاركة في الصلوة وحقيقة
المقارنة وعندهما الافضل ان يكبر بعده لانه تبع للامام وفي التسليم عنه روايتان كذا في الكافي ولو قال المؤتم اكبر قبل
الامام ذكر الاتقاني انه لا يكون شارعا في الصلوة عندهم واجمعوا على انه لو فرغ من قوله الله اكبر قبل فراغ الامام
لا يكون شارعا كذا في الخانية وهي اي التحريمة شرط عندنا وعند الشافعي ركن وفائدة الخلاف تظهر في جواز بناء النفل على
الفرض حتى لو صلى الظهر يصح ان ينوي النفل بلا احرام جديد وعنده لا يصح الا باحرام جديد ووجه البناء انها اذا
كانت شرطا كان مؤديا النفل بشرط ادى به الفرض وهو جائز كما لو توضأ للفرض وادى به النفل واذا كانت
ركنا كان مؤديا النفل بركن الفرض وذا لا يجوز والمذكورات حسن يعني رفع اليدين للتحريمة ونشر اصابعه
وجهر الامام بالتكبير ومنها اي الفرائض القيام في الفرض يعني ان فرضية القيام مخصوصة بالصلوة المفروضة
ولا يكون فرضا في النفل حتى جاز اداؤه بدونه كما سيأتي في بابه وفيه يضع يمينه على يساره تحت سرته وعند
يضع على صدره وصفة الوضع ان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على
الرسغ ويرسل يديه في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل
قيام ليس كذلك ففيه الارسال وثنى اي يقرأ سبحانك اللهم الا قوله وجل ثناؤك فلا يأتي به في الفرائض لانه
في الشاهد سرا ان ام او انفرد او اقتدى بمسر او بجاهر قبل الجهر حتى ان اقتدى حين يجهر لا يثني ولا
اي لا يجهر بضم الثناء قوله اني وجهت وجهي الخ خلافا لابي يوسف فان عنده اذا فرغ من التكبير يقول انا وجهت
للذي الخ وعنده يأتي به قبل التكبير لاحضار القلب فهو حسن ويتعوذ سرا للقراءة لا الثناء فيتعوذ المسبوق

ماسبق لا المؤتم لان المسبوق يقرأ ولا يثني لانه ثنى حال اقتدائه فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرأ ولا يتعوذ ويؤخره الى
تكبيرات العيد لانها بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء وهي اي المذكورات ايضا سنن يعني وضع
اليمين على اليسار والاكل في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد والثناء والتعوذ ومنها اي الفرائض القراءة فرضها
لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر منه وما دونها خارج بالاجماع وعندهما ثلاث آيات قصار او آية طويلة والمعتبر بها مبنى لما
ان قراءة الفاتحة وضم سورة او مقدارها اليها واجب فيه تركه ويقرأ الفاتحة سواء كان اي يقول بسم الله الرحمن الرحيم
سرا فيها فقط اي لا يسمع في صلوته بعدها ويؤمن اي يقول آمين بعدها اي الفاتحة سرا سواء كان اماما او مأموما
او منفردا ويضمها اي الفاتحة سورة او ثلاث آيات في اي سورة شاء وما سوى الفاتحة والضم سنة فيكون التسمية سنة
يؤيده ما قال في معراج الدراية وروي الحسن عن ابي حنيفة ان الصلاة في اول صلوته ثم لا يعيدها لانها شرعت لافتتاح الصلوة
كالتعوذ والثناء وما اي الفاتحة والضم واجبان قراءة الفاتحة ليست بركن عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا
للشافعي في الفاتحة ومالك فيهما له قوله صلى الله عليه وسلم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب سورة معها ولنا قوله صلى الله عليه وسلم
لا صلوة الا بفاتحة الكتاب كذا في الهداية واعترض السروجي على قوله ومالك فيهما بان احدا لم يقل ان ضم السورة ركن
وخطأه صاحب الهداية فيه ولنا قوله فاقرؤا ما تيسر من القرآن والزيادة عليه بخبر الواحد لم تجز لكنه يوجب العمل
يقينا بوجوبها لكن الفاتحة اوجب حتى يؤخر بالاعادة بتركها دون السورة وثلاث الآيات يقوم مقام السورة في
الاعجاز فكذا ههنا وكذا الآية الطويلة وسننها اي سنة القراءة في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء وفي
نحو البرج وانشقت وفي الحضر الحسن في الفجر والظهر المفصل والعصر والعشاء اوساطه ايام يكن ومنها قصار الى الآخر
الفرائض الركوع يكبر له خافضا اي منحنيا لانه عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع ويحمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه
لانه يندب التفريج الا في هذه الحالة باسطا ظهره حتى لو صب الماء على ظهره لاستقر لا رافعا رأسه ولا مبتسا ويطمئن فيه
اي الركوع مسبحا اي قائلا سبحان ربي العظيم مرات ثلاثا هي ادناه لقوله صلى الله عليه وسلم في قائل ركوعه سبحان ربي العظيم ثلاث
فقد تم ركوعه وذلك ادناه وفي قائل في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلاثا فقد تم سجوده وذلك ادناه ويكره ان ينقص منها
ولو رفع الامام رأسه قبل ان يتم المقتدي ثلاثا اتمها في رواية والصحيح انه يتابعه وكلما زاد فهو افضل للمنفرد بعد ان يكون
الختم على وتر واما الامام فلا يزيد على وجه يمل القوم ثم يسمع اي يقول سمع الله لمن حمده رافعا رأسه من الركوع
والامام يكتفي به اي بالتسميع والمقتدي يكتفي بالتحميد يعني ربنا لك الحمد لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال اذا قال الامام
سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد رواه البخاري ومسلم فسمع بهما والتسمية ثناء في الشركة وفي المحيط اللهم ربنا لك الحمد

الفضل

افضل لزيادة الثناء والمنفرد قيل كالمقتدي يعني يكتفي بالتحميد قال الزيلعي عليه اكثر المشايخ وفي المبسوط هو الاصح
لان التسميع حق الامام وعلى التحميد وليس هو غيره وقيل المنفرد يجمعهما اي التسميع والتحميد وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة
قال صاحب الهداية هو الاصح ويقوم مستويا بعد رفع رأسه وما سوى الاطمئنان وهو تسكين الجوارح في الركوع
حتى يطمئن مفاصله فما سواه تكبير الركوع وتفريج الاصابع والتسبيح والتحميد والتسميع والقيام مستويا سنن وهو اي
الاطمئنان في الركوع الذي هو تعديل الاركان واجب لانه شرع لتكميل ركن مقصود بخلاف العودة بين رفع الرأس
من الركوع وبين السجدتين فان الاطمئنان فيهما سنة لانها شرعت للفرج بين الركنين فالحاصل ان مكمل
الفرض واجب ومكمل الواجب سنة ومنها اي الفرائض السجود يكبر له لانه عليه السلام كان يكبر عند كل خفض
ورفع الا عند رفع رأسه من الركوع ويضع ركبتيه على الارض ثم يقل واضعا كما قال في الركوع خافضا لان التكبير
يقارن الخفض هناك ولا يقارن الوضع ههنا ثم يضع يديه معتمدا على راحتيه لان وائل بن حجر رأى النبي صلى الله عليه وسلم سجد و
على راحتيه ورفع مابين ركبتيه ثم قال هكذا كان يسجد رسول الله عليه السلام ثم يضع وجهه بين كفيه ويده
حذاء اذنيه لما قال وائل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجد وضع يديه حذاء اذنيه وما روي انه عليه السلام
اذا سجد وضع يديه حذاء منكبيه محمول على حالة العذر للكبر او المرض ضاما اصابعه لانه يندب الضم الا ههنا
مبديا اي مظهرا عضديه مبعدا بطنه عن فخذيه لما ثبت انه صلى الله عليه وسلم كان يفعل هكذا وقيل لا يفعل ان كان
في الصف حذرا عن ايذاء الجار واضعا رجليه على الارض موجها اصابعهما نحو القبلة لقوله صلى الله عليه وسلم
اذا سجد العبد سجد كل عضو منه فليوجه من اعضائه القبلة ما استطاع والمرأة تنخفض وتلزق بطنها بفخذيها
لان ذلك استر لها فيسجد عطف على يكبر بالفاء وجبهته لمواظبته عليه السلام قدم الانف على الجبهة وان كانت
اقوى منه في السجود لتوبيه في الارض اذا سجد على ما يجد حجمه ويستقر فيه جبهته وحد الاستقرار ان الساجد اذا
بالغ لا ينزل رأسه اسفل من ذلك فلا يجوز على القطن المحلوج والتبن والذرة ونحوها الا ان يجد حجم الارض فيجوز
السجود على كور عمامته اي دورها وفاضل ثوبه كمه وذيله اذا وجد حجم الارض وجاز على ظهر مصلي صلوته
بان يصليا الظهر مثلا حتى اذا لم يصليا او صلى المسجود عليه غير صلوة الساجد لم يجز في الزحام للضرورة
فلا يجوز في السعة وان كره الاولان اي السجود على الكور وفاضل الثوب كالانتفاء بالانف في السجود
جاز عند الحسن مع الكراهة بخلاف الجبهة فان السجود عليها وحدها من غير عذر يجوز عند ابي حنيفة رح بلا كراهة
كذا في البدائع والتحفة فقول صاحب الكنز وكره باطل مما منظور فيه ويطمئن في السجود مسبحا قائلا سبحان ربي الاعلى

مرات ثلثا هي ادناه لما روينا في الركوع وندب ان يزيد على الثلاث في الركوع والسجود ويختم بالوتر كالخمس والسبع لانه
كان يختم بالوتر وان ام لا يطول على وجه يمل القوم وقالوا ينبغي للامام ان يقول خف يتمكن القوم في الثلث
ويرفع راسه مكبرا لما قرانه عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع قيل في مقدار الرفع انه اذا كان الى السجود اقرب
لم يجز لانه يعد ساجدا او ما قرب الى الشيء ياخذ حكمه وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد جالسا فيتحقق السجدة
ان نية وقيل اذا زالت جبهته الارض بحيث تجري الريح بين جبهته وبين الارض جاز عن السجدتين ويجلس مطمئنا بقدر
تسبيحة ويكبر ويسجد مطمئنا فان قيل فرضية الركوع والسجود ثبت بقوله تع اركعوا واسجدوا والامر لا يوجب التكرار وهذا
لم يجب تكرار الركوع فيما اذا ثبت فرضيته تكرار السجود ولما ذا تكرر قلنا قد تقرر ان اية الصلوة مجملة وبيان المجمل قد
يكون بفعل الرسول عليه الصلوة والسلام وقد يكون بقوله وفرضية تكراره ثبت بفعله المنقول عنه تواترا اذ كل من
نقل صلوة الرسول عليه السلام نقل تكرار السجود واما وجه تكراره فقيل انه تعبد لا يطلب فيه المعنى كاعداد الركعات
وقيل ان الشيطان امر بسجدة فلم يفعل فسجد مرتين ترغيما له وقيل الاولى اشارة الى انا خلقناكم من الارض والثانية
الى انا نعيدكم اليها قال الله تع منها خلقناكم وفيها نعيدكم ثم يكبر للقيام ويرفع راسه ثم يديه ثم ركبتيه على عكس
السجود ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض كما ذهب اليه الشافعي ولا يعود قبل القيام ليسمى الاستراحة كما ذهب اليه
الشافعي والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يديه فيها اي يفعل في الركعة الثانية كما يفعل في الركعة
الاولى لكن يستفتح ولا يتعوذ لان العالم يشرعا الاخرة ولا يرفع يديه كما يرفع في الاولى وفيه اشارة الى انه ياتي بالتسمية
ترك السجدة الثانية فتذكر قبل السلام او بعده وقبل التكلم قضاها في الصلوة يعني اذا ترك سجدة ثم تذكرها
قبل ان يسلم او بعد ما سلم وقبل ان يتكلم سجدها سواء علم انها في الركعة الاولى او غيرها لانها فاتت عن محلها الاصلي
ولم يفسد الصلوة بفواتها عنه لوجود المحل في جملة القيام الى التحرية فلا بد من قضاء ما لانها ركن لو لم يقض حتى خرج عن الصلوة
فسدت وتشهد عقيب السجدة لان العود الى السجدة الاصلية ترفع التشهد لانه تبين انه وقع في غير محله فلا بد ان يتشهد
ولو تركه لم يجز صلوته لان القعدة الاخيرة فرض فتشهد وسلم فيسجد للسهو ثم يتشهد ثم يسلم كذا في البدائع وبعد
سجدتيها يفرش رجله اليسرى ويجلس عليها ناصبا يمناه واضعا يديه مبسوطتين على فخذيه موجها اصابع يديه نحو
القبلة قالت عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام كان يعقد القعدتين على هذا ويتشهد كابن مسعود وهو التحيات لله
والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان
لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله التحيات جمع تحية وهي الملك وقيل البقاء الدائم وقيل العظمة وقيل السلام

الى السلام في الاتي وجميع وجوه النفس قال ابن قتيبة انما جمعت التحيات لان كل واحد منهم كان له تحية يحيي بها فقيل لنا
قولوا التحيات لله اي الالفاظ الدالة على الملك مستحقة لله تع والصلوات قال ابن منذر وبعض الشافعية هي الصلوات
الخمس وقيل كل الصلوة وقيل الرحمة وقيل الادعية وقال الزهري العبادات والطيبات قال الاكثرون الكلمات الطيبات
وهي ذكر الله تع وما والاه وقيل الاعمال الصالحة ويقتصر عليه هنا اي في القعدة الاولى يعني لا يأتي بالصلوات
ويكتفي بالفاتحة فيما بعد الاولين عبر به ليتناول صلوة المغرب وان سبح فيه او سكت جاز لكنه ان سكت
عمدا اساء وان سهوا وجب عليه سجود السهو في رواية الحسن عن ابي حنيفة فالاحوط ان لا يتركها وان كان الصحيح انه
ليس بواجب ويسن وضع الرجلين وتعيين الاولين للقراءة والاطمينان في السجود والقعدة الاولى والتشهد فيها
الى القعدتين والاقتصار عليه في الاولى اي ترك الصلوات على النبي عليه السلام سنين اراد بما سوى المذكورات تكبير السجود وتسبيحه
ووضع يديه على ركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والقومة والجلسة فانها سنن والاول اي وضع الرجلين فرض
في رواية اي رواية القدوري حتى اذا سجد ورفع اصابع رجليه عن الارض لم يجز كذا ذكره الكرخي والجصاص ولو وضع احديهما
جاز قال في الخانية ويكره وذكر الامام الترتاشي ان اليدين والقدمين سواء في عدم الفرضية وهو الذي يدل عليه كلام
الامام في مبسوطه وهو الحق كذا في العناية والبواقي واجبة وهي تعيين الاولين اي حتى لو اخر الفعل اثم ثم
على التشهد قدر ما يؤدي فيه ركن وقيل حرف عمدا اثم او سهوا سجد ومنها اي من الفرائض القعدة الاخيرة قدر ما
فيه التشهد الى عبده ورسوله لقوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود رضي حين علمه التشهد اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد قضيت
عليك التمام بالفعل قرأ او لم يقرأ لان معنى قوله اذا قلت هذا اي قرأت التشهد وانت قاعد لان قراءة التشهد
لم تشرع الا في القعود وقوله او فعلت هذا اي قعدت ولم تقرأ شيئا فصار التخيير في القول لا الفعل لانه ثابت على اي الحالين كان
بيننا والمتنفل بالشروع عدم قبل وجود الشرط لان الصلوة متناهية والشيء لا يكون الا بالتمام والتمام لا يكون الا بالقعدة
وذا انما يعلم ببيان الشارع وقدرنا فيه فيكون فرضا فان قيل لا يثبت الفرضية بخبر الواحد قلنا نعم لا يثبت بانفراده
اما اذا بين المجمل به فيثبت كما مر ثم قيل القدر المفروض في القعدة ما يأتي فيه بالشهادتين والاصح ما اخبر في الكافي
وذكر ههنا ان التشهد عند الاطلاق ينصرف اليه واي القعدة الاخيرة كالاولى في افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى
لكنه يزيد ههنا الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم وهي سنة عندنا وفرض عند الشافعي وكيفية الصلوة ان يقول اللهم صل
على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم
محمد وآل محمد كما ترحمت على ابراهيم انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقال اللهم ارحم محمدا لانه يوهم تقصير الانبياء عليهم السلام

اذ الرحمة تكون بايتان بالام عليه والصحيح انه لا يكره كذا قال الزيلعي ويدعو لنفسه وغيره من المؤمنين فيقول
ما قيل ودعا لنفسه لان السنة ان لا يخص نفسه بالدعاء عقيب القرآن اي بما يشبهه لفظا ومعنى كان يقول اللهم
ولوالدي او يقول اغفر لي او المأثورة عطف على ما يشبه القرآن اي بالمأثور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم منه ان يقول اللهم اني
ظلمت نفسي ظلما كثيرا فانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور الرحيم لا كلام الناس اي لا يشبه
كلام الناس لانه يفسد الصلوة الاصل فيه ان كل ما لا يحل سؤاله من العباد فهو كلامهم وما يحل فليس بكلامهم
ثم الفساد انما يفسد اذا لم يقعد قدر التشهد في آخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة لوجود الخروج بصنعه
كما سيأتي ولكن المرأة تتورك اي تخرج رجليها من جانب الايمن وتمكن وركها من الارض لانه استر لها وينبغي حالها على الستر
فيهما اي القعدتين والصلوة والدعاء سنتان الاول فرض عند الشافعي ومنها اي من الفرائض ترتيب القيام اي
تقديمه بقصد الترتيب على الركوع والركوع على السجود حتى لو ركع قبل القيام او سجد قبل الركوع لم يجز لان الصلوة لا توجد
الا بذلك كذا في الكافي وتحقيقه ان الصلوة من الافعال الشرعية فلها ماهية مركبة شرعا من اجزاء مادية اي القيام
والركوع والسجود وجزء صوري اي الهيئة الحاصلة من تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود ولم يذكر القراءة
انها من الاجزاء المادية ايضا اذ لا دخل لها في حصول الجزء الصوري لان الشرع لم يعين لها محلا مخصوصا بطريق الفرضية
كما عين لباقي الاركان بل جعلها فرضا في الصلوة مطلقا حتى لو تركت في الاولين ووجدت في الاخريين صحت الصلوة
وانما لا تصح لو تركت بالكلية فلهذا اشار الدين جعلوا مراعاة الترتيب بين القراءة والركوع من الواجبات لا الفرائض
واقتصروا في التمثيل بوجوب رعاية الترتيب في الاركان على هذا المثال ويؤيده ما قال في اداء باب الحدث
في الصلوة ان ما احدث شرعية يراعى وجوده صورة ومعنى في محله لانه كذلك شرع فاذا غيره فقد قلب الفعل
وعكسه قلب المشروع باطل ومنه يعلم تحقيق ما قال صاحب الهداية عند عد الواجبات ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا في
الافعال فانه اراد بما شرع مكررا في الركعة الواحدة كالسجدة فان من ترك الثانية ساهيا وقام واتم صلوته
فتذكر عليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو كما مر وآخر زيد عما شرع غير مكرر فيها كالركوع فانه اذا وقع
بعد السجود لا يقع تلك الركعة معتدا بها بالاجماع ذكره شراح الهداية حيث قال في بحث الترتيب فرض فيما احدث
شرعية في كل ركعة كالقيام والركوع وليس بفرض فيما تعددت شرعيته في كل ركعة كالسجدة حتى لو تذكر في ركوع الركعة
الثانية انه ترك سجدة من الركعة الاولى فانحط من ركوعه فسجد ما لا يلزم عليه اعادة الركوع فان قيل السجدة الثانية
فرض كالاولى ومن الاجزاء المادية فاي سر في جعل مراعاة الترتيب بينهما واجبا لا فرضا قلنا السر فيه ان اصل

ثا

ثابت بقوله تعالى اسجدوا وتكرارها بفعل الرسول صلى الله عليه وسلم كما سبق فاذا وجد الاول في محلها فقد حصل الترتيب
لوجود مقتضيه ولو فرض الترتيب بين السجدتين لزم مساواة ما ثبت بالفعل لما ثبت بالنص مع ان الاول اعلى رتبة
ويعلم ايضا تحقيق ما قال في الذخيرة اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل القراءة فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا
الثلثة خلافا لزفر فان معناه ان مراعاة الترتيب في هذه الصلوة خاصة واجبة عندهم وفرض عنده فانه
على الاركان المرتبة كالقيام والركوع والسجود وهم يفرقون بينها وبين تلك الاركان بما ذكرنا ويعلم من جميع ما ذكر في هذا
المحل ان كلام صدر الشريعة ههنا قيل اما اولا فلان قوله فيما تكرر ليس قيدا في محل الخلاف لما صرح شراح الهداية انه احتراز
عما شرع غير مكرر في الركعة الواحدة كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا يقع معتدا واما ثانيا فلان ايراده هو النظير لتقديم
الركن الركوع قبل القراءة لا تعلق له بما نحن فيه لما عرفت ان القراءة ليست من الاركان التي لها مدخل في الترتيب واما ثالثا
فلان قوله فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا غير مطابق للواقع اذ لا يلزم من وجوب رعاية الترتيب في صورة خصوصها
وجوب رعايته في صورة خالية عن ذلك الخصوص واما رابعا فلان المفهوم من قوله ويخطر ببالي مما لا ينبغي ان يخطر بالبال
لان الكلام ههنا كما عرفت به لفظه في مراعاة الترتيب في الاركان وتكبير الافتتاح قد مر انه ليس بركن بل شرط والقعدة الاخيرة
سيأتي انها ليست بركن ولو سلم فمراعاة الترتيب بين الشيئين انما يكون فرضا اذا امكن فك الترتيب بينهما ليكون
مقدورا فيكون فرضا والقعدة الاخيرة من حيث هي اخيرة وتكبيرة الافتتاح من حيث هو تكبير الافتتاح لا يقبل
فك الترتيب بينهما فكيف يصح ان يكون ما ذكره توضيحا لكلام الهداية ثم لله در علامة توفيقه لكشف اسرار هذا المقام
وقد وقع ههنا في بعض اهل الصلف في الحرص على رد كلام المجتهدين وشغف ما يتوجه الناظر فيه من عالية يقبل عليه
ما صدر عنه من مقاله ومنها اي من الفرائض الخروج من الصلوة بصنعه اي بفعل الاختيار باي وجه كان فانه فرض عنده
لهما ما روينا من حديث ابن مسعود ولان الخروج من الصلوة يضاد الصلوة فلا يكون من جملتها وله ان الصلوة تحريما
وتحليلا فلا يخرج منها الا بصنعه كالحج ولانه لا يمكن اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه وكل ما لا يتوصل الى الفرض
الا به يكون فرضا مثل كذا قال الزيلعي اقول في قوله ولان الخروج من الصلوة الخ بحث لانه انما يفيد عدم الركنية
وهو لا ينافي الفرضية لجواز ان يكون كالتحريمة كما يشعر به استدلال الامام بقوله ان للصلوة تحريما وتحليلا وبين
كيفية الخروج بقوله بتسليم الصانع الامام اي مقارنا سلامه بسلام الامام كما في التحريمة وفي رواية عنه بعد الامام كما
هو عند محمد يسلم بعده كما يكبر للتحريمة بعده عن يمينه ويساره فيقول السلام عليكم ورحمة الله الى جانبيه لانه عليه الصلوة
كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى خده الايسر ناويا بخطاب السلام عليكم المقتدي
والسلام

في الملائكة اي ينوي بالتسليمة الاولى في يمينه في الرجال والنساء والخنثى وقيل لا ينوي النساء في زماننا لان لا يخص
المسجد غالبا وبالثانية في يساره منهم لانه يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم بالسلام فينويهم بجنانه اذ السلام قربة
والاعمال بالنيات وناويا بالامام في جانبه وفيهما ان حاذاه يعني ينوي امامه لانه في الحاضرين وهو احق منهم
لانه احسن اليهم بالتزام صلوتهم صحة وفسادا فان كان الامام في الجانب الايمن نواه فيهم ولو في الايسر نواه فيهم
ولو كذا نواه بالاولى وعند ابي يوسف اذا تقارض الجانبان فرجح الايمن وعند محمد وهو رواية عن الحسن
ينوي في التسليمتين لان الجمع عند التعارض ممكن فلا يصار الى الترجيح وسلم الامام ناويا بالجهاري بالتسليمتين والمراد
خطابها القوم والحفظة وسلم المنفرد ناويا بها الحفظة فقط اذ ليس معه سواهم ولا يصح خطاب الغائب وهو
لفظ السلام واجب والباقي سنن وهي ظاهرة ولها اي الصلوة واجبات اخر كرعاية الترتيب فيما مر في الركوع كالسجود
وقد مر بيانه وترك التكرار فيما فرض غير مكرر كالركوع حتى لو كرره عمدا اثم او سهوا وجب السجدة وقنوت الوتر
العيد والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر بقدر ما يجوز به الصلوة وقيل هما سنتان حتى لا يجب سجود السهو بتركهما
ولها اداب اي نظره الى موضع سجوده حال القيام والى ظهر قدميه حال الركوع والى ارنبته حال السجود
والى حجره في قعوده والى منكبه الايمن حال التسليمة الاولى والى الايسر عند الثانية لان المقصود الخشوع وترك التكلف
فاذا تركه وقع بصره في هذه المواقع قصدا ولم يقصد كذا قال الزيلعي وكظم فيه عند التثاوب اي استره لقوله
عليه السلام التثاوب في الصلوة من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع واخراج لحيته من تحت ثيابه عند عجزه
لانه مع كونه ليس من افعال الصلوة لو كان بغير عذر يفسد ما فيجتنبه ما امكن والقيام عند الحيعلة الاولى يعني حين
يقال حي على الصلوة لانه امر به اذ معناه اقبل واقبل فيستحب المسارعة اليه والشروع عند قد قامت الصلوة لان
المؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلوة فيشرع عنده صونا لكلامه عن الكذب **فصل** الامام يجهر في الفجر
اولى الغائبين اداء وقضاء والجمعة والعيدين والتراويح ووتر بعدها لانه المأثور المتوارث خلفا عن سلف عليه السلام
الى يومنا هذا الا في قنوته لانه ايضا كذلك والمنفرد يخير في الصلوة الجهرية ان ادى اي اذا اراد المنفرد الاداء
خير ان شاء جهر لكونه اماما في حقه هو الاصل ليكون هيئة الجماعة ويرجى ان يرضى على تلك صفة الصلوة
في الملائكة وان شاء خافت اذ ليس خلفه من يسمعه قيد بالجهرية لانه لا يخير في غيرها بل يخافت فيه حتما هو الصحيح
كمستقبل بالليل فانه يخير بين الجهر والمخافتة والجهر افضل قيل وبخافت المنفرد ان قضى الجهرية كمستقبل بالنهار وفي
الهداية في فائتة الليل قضاها بعد طلوع الشمس ان ام فيها جهر وان كان وحده خافت حتما ولا يخير وهو الصحيح

لان الجهر مختص اما بالجماعة او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد احدهما وقيل يخير في الكافي فيها
جهر وان كان وحده خير والجهر افضل ليكون القضاء على وجه الاداء قال صاحب النهاية قول المص الصحيح مخالف لما ذكره
شمس الائمة السرخسي وفخر الاسلام وقاضيخان والامام الترتاشي والامام الحلواني في شروحهم للجامع الصغير واجيب عنه بان
المص نبه على الجهر ثابت بالاجماع وقد اتفق كل منهما فيستغني الحكم واما موافقة القضاء للاداء فيعلم بسببها اجماعا ولا نص
فجعلها سببا يكون اثباتا بالرأي ابتداء وهو باطل ولعل هذا اعتمد صاحب الهداية على حصر الصحة فيه فيكون ارادة
درايته لا رواية اقول فيه بحث لان الحكم انما يستغني اذا كان الاجماع على حصر السببية في المذكورين وليس كذلك كيف وكون
الحصر اجماعا محل الذهول على الاجماع على كون كل منهما سببا للجهر وقد تقرر في الاصول ان ما ثبت
بالاجماع يجوز تعليله والحاق غيره به لوجود العلة فيه وجواز الجهر في الوقت في حق المنفرد بل افضليته معلل بما في الحديث
المذكور فان الجماعة كما هي مشروعة في الاداء مشروعة ايضا في القضاء فيستغني ان يكون الجهر في قضاء المنفرد
ايضا افضل بدلالة الحديث فظهر انه ليس بصحيح درايته ايضا ولذا اختاره صاحب الكافي الجهر بما يسمع غيره والمخافتة
اسماع نفسه هذا مختار الهندواني وقال الكرخي الجهر اسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف لان القراءة فعل اللسان لا الصوت
حتى لان مجرد حركة اللسان لا تسمى قراءة بلا صوت وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالتسمية بالذبيحة ودعاء
في التلاوة والطلاق والعتاق والاستثناء ترك سورة اولى العشاء وقراءة الفاتحة فرضا اي السورة بالفاتحة جهرا
الاخيرين ولو ترك الفاتحة في الاوليين اي لا يقضيها في الاخريين لانه يقرأ فاتحة الاخريين فلو قرأ فيهما
فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وهو غير مشروع وتبطل اولى الفجر على الاصح فقط اي لا اولى
الصلوات لانها سنت في الفجر اجماعا ليدرك الناس الجماعة وسنة الفجر لانه وقت غفلة بخلاف سائرها والتطويل
في حيث الاداء ان كانت متقاربة في الطول والقصر وان كانت متفاوتة اعتبر الكلمات والحروف وينبغي ان يكون التفاوت
بقدر الثلث والثلثين الثلث في الاولى والثلث في الثانية وهذا استحباب اما بيان الحكم فالتفاوت وان كان فاحشا
لا بأس به لورود الاثر واطالة الثانية على الاولى تكره اجماعا وانما يكره التفاوت بثلاث آيات وان كان اية او
لا يكره لانه عليه الصلوة والسلام قرأ في المغرب بالمعوذتين واخريها اطول باية كذا في الكافي ولم يعين سورة لجواز الصلوة
يعني لم يجز تعيينها لجواز الصلوة بحيث لو لم يقرأ لفسدت الصلوة لاطلاق قوله تعالى فاقرأوا ما تيسر من القرآن وقال
سورة الفاتحة متعينة لجواز لقوله عليه الصلوة والسلام لا صلوة الا بالفاتحة قلنا النص مطلق وخبر الواحد لا يقيده
لانه نسخ وكره تعيينها اي سورة لها اي لصلوة مثل ان يقرأ الم تنزيل السجدة دائما في صلوة الفجر يوم الجمعة وسورة الجمعة

والمنافقين في صلوة الجمعة وانما كره لما فيه تجرى البنى قالوا هذا اذا رآه حتما بحيث لا يجوز غيرها او رأى غيرها مكروها اما لو
لكونها ايسر عليه او تبركا بقراءته عليه الصلوة والسلام فلا كراهة فيه لكن يشترط ان يقرأ غيرها احيانا لئلا يظن الجاهل
ان غيرها لا يجوز سوى الفاتحة فانها متعينة للقراءة في كل صلوة بلا كراهة وان لم يتعين لجوازها المؤتم لا يقرأ خلف الامام اهل
بل يستمع وينصت وان قرأ الامام اية ترغيب او ترهيب لقوله تع واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا فان اكثر
التفسير على انه خطاب للمقتدين ومنهم من حمل على حالة الخطبة ولا شك في انها اذا امروا بها فيها لا فيها في قراءة القرآن
الخطبة اي المؤتم يسمع الخطبة وينصت وان صلى الخطيب على النبي صلى الله عليه وسلم الا قراءة صلوا عليه فيصلي سرا
العناية في الكنز والوقاية هكذا لا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت وان قرأ امامه اية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي
فاعترض عليه الزيلعي بان ظاهر قوله او خطب معطوف على قرأ فلا يستقيم في المعنى لانه لا يقتضي ان يكون الانصات واجبا
والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم وهذا الاعتراض كان ممكن الدفع بان يكون المؤتم في شأن الا يأتم ويجعل قوله
او خطب عطفا على قرأ المحذوف بعد قوله فالمعنى لا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه بل يستمع وينصت لكن غيره العناية
فقلت كذا الخطبة لم يظهر في اول الامر والبعيد في الخطيب كالقريب في وجوب الاستماع والانصات الجماعة سنة مؤكدة
وقيل فرض على الرجال وسيأتي ان جماعة النساء مكروهة ولا يكرر الجماعة في مسجد محلة باذان واقامة يعني اذا كان له
امام وجماعة معلومة فاما في بعضهم باذان واقامة لا يباح لباقيهم تكرارها بها لكن لو كان مسجد الطريق يباح تكرارها ولو
ولو كرر اهله بدونها جاز الا اذا صلى بها اي باذان واقامة فيه اولا غير اهله لان حقهم لا يسقط بفعل غيرهم
او صلى بها فيه اولا اهله لكن في نية الاذان لان في نيتهم يكون عذرا لباقيهم والاصح بالاماتين اي فرضين
الاعلم اي اعلمهم باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما يحسن من القراءة قدر ما يجوز به الصلوة لان الحاجة الى العلم اكثر
بالنظر الى غيره فالاقرأ اي ان تساووا في العلم فالاصح بها اكثرهم قراءة وتجويدا لانه ركن في الصلوة
اي ان تساووا فيه فالاصح اتقاهم خوفا من الله واجتنابا عن الشبهات قال عليه السلام من صلى خلف عالم تقي فكأنما
صلى خلف نبي فالاسن اي ان تساووا فيه فالاصح بها اكثرهم سنا كما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليؤمكم اكبركم
سنا فالاحسن خلقا اي ان تساووا فيه فالاصح احسنهم تعاشرا بالناس فالاحسن وجها اي اكثرهم صلوة بالليل
لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال في كثرة صلوته بالليل حسن وجهه بالنهار فالاشرف نسبا فالانظف ثوبا لان
الصلوة تكثر بالجماعة وان استووا يقرع او يختار الى قوم كذا في معراج الدراية وكره امامة عبد لانه لا يتورع للتعلم
فيغلب عليه الجهل داعر اي وهو الذي يلبس البادية عريانا كان او عجميا لان الغالب عليه الجهل وفاسق لانهم لا يهتمون لامر دينه

دينهم ولمي لانه لا يتوقى النجاسة ولا يهتدي الى القبلة بنفسه ولا يقدر على استيعاب الخشوع غالبا ومبدع اي صاحب بدعة
لا يكفر به صاحبه اذا كفر به لم يجز اصلا وولد زنا اذ ليس له اب يؤدبه فيغلب عليه الجهل وان تعدوا جاز مع الكراهة
لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر وكره تطويله اي الامام الصلوة لقوله صلى الله عليه وسلم من ام قوما فليصل
بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة وكره جماعة النساء وحدهن اذ يقفن اخذ الخلوين قيام الامام
وسط الصف وهو مكروه او تقدم الامام وهو ايضا مكروه في حقهن ولو فعلن لم يتقدم الامام بل تقف وسطهن او بعض
الشرا هون في بعض كالمرأة جمع عارفا فانهم اذا صلوا لم يتقدم امامهم وكره حضور الشابة كل جماعة في صلوات الليل
لما فيه من خوف الفتنة وحضور العجز الظهرين اي الظهر والعصر والجمعة لان الغيبة يجعلون في اوقاتها وفرط شفقتهم قد
على رغبة الجائز في الخروج الشابات يتأهبون وفي الكرب بالطعام متنعمون والجبانة متسعة فيمكنها الاعتزال عن الرجال فلا
في النكاح الفتوى اليوم على الكراهة في كل الصلوات لظهور الفساد ويقف الواحد عن يمينه اي يمين الامام لانه صلى الله عليه وسلم
بابن عباس فاقامه عن يمينه ولا يتأخر عن الامام في ظاهر الرواية وعن محمد انه يضع اصابعه عند عقب الامام وان كان
اطول فوضع سجوده امام الامام لم يضره لان العبرة لموضع الوقوف لا لمكان السجود وان صلى في بيته او خلفه جاز
فيهما في الاصح لمخالفة السنة ويقف الاثنان خلفه لانه صلى الله عليه وسلم فعل كذلك ويقتدي متوضئ بمتيمم لان التيمم
عندنا كالوضوء ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة ويقتدي غاسل بماسح لان الخف مانع سراية الحدث الى القدم وماسح بماسح
يزيله المسح وقائم بقاعد لانه صلى الله عليه وسلم صلى آخر صلوته قاعدا والقوم خلفه قيام ومومئ بموم لاستوائهما في الحال الا ان
يومئ المؤتم قاعدا والامام مضطجعا ومتنفل بمفترض لان الحاجة في حقه الى اصل الصلوة وهو موجود في حق الامام فيتحقق
البناء ومتنفل لاستوائهما في الحال وحالف بحالف يعني حلف رجلان كل منهما ان يصلي ركعتين فاقتدى احدهما بالاخر صح كاقتداء
المتنفل بالمتنفل وحالف بناذر يعني نذر رجل ان يصلي ركعتين وآخر حلف بالله لاصلين ركعتين واقتدى الحالف بالناذر جاز
لانه كاقتداء المتنفل بالمفترض بالعكس اي لا يقتدي الناذر بالحالف لانه كاقتداء المفترض بالمتنفل لا ناذر بناذر يعني نذر
رجل ان يصلي ركعتين وآخر كذلك فاقتدى احدهما بالاخر لا يجوز لان كلا منهما كمفترض فرضا آخر الا ان ينوي تلك المنذورة
بان نذر رجل ان يصلي ركعتين وقال آخر علي ان يصلي تلك المنذورة ثم اقتدى احدهما بالاخر جاز لوجود الاشتراك لا
بامرأة او صبي اما المرأة فلقوله صلى الله عليه وسلم اخروهن من حيث اخرهن الله فلا يجوز تقديمها واما الصبي فلانه متنفل فلا يجوز
المفترض به ولا طاهر بعذور ولا قارئ بأمي ولا لابس بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفل لان في كل منها بناء القوي على الضعيف
وذا لا يجوز ومفترض فرضا آخر لانتفاء الاشتراك ولا مسافر بمقيم بعد الوقت فيما يتغير بالسفر كالظهر والعصر والعشاء سواء كانت

تحريمة المقيم ايضا بعد الوقت او كانت في الوقت فخرج الوقت فاقتدى المسافر بخلاف ما اذا كانت تحريمتاه في الوقت
في الصلوة او كانت الصلوة مما لا يتغير كالفجر والمغرب فانه يصح واما لم يصح فيما ذكر لان فيه بناء الفرض على غير الفرض كما
اما في القعدة ان اقتدى به في الشفع الاول اذ القعدة فرض عليه لا على الامام او في صحة القراءة لو اقتدى به في الشفع الثاني
القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدي بل في الوقت اي يقتدي المسافر بالمقيم فيما يتغير في الوقت لاتحاد حالهما في الاخرين
والنفل اذ يجب على المسافر تكميل صلوته الرباعية حال الاقتداء بالمقيم لانه بمنزلة نية الاقامة لانه يصير مقيما في حق هذه الصلوة
تبعا لامامه فلا يلزم اقتداء المفترض بغير المفترض في حق القعدة الاولى وحق القراءة في الاخيرين اذ القراءة فرض في
النفل وسيأتي لهذا زيادة تحقيق في باب صلوة المسافر ان شاء الله تعالى ظاهر ان امامه محدث اعاد اي اقتدى بامام محدث اعاد
المقتدي صلوته لقوله صلى الله عليه وسلم ايما رجل صلى بقوم ثم تذكر جنابته اعاد واعادوا اقتدى ابي وقاري بامام اداء
اما في الاخيرين فسدت صلوتهم اما صلوة القارئ فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الاميين فلانها
في الحاق وجب ان تفسد بالقارئ ليكون قراءة لها فترك القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو استخلف القارئ امينا في الاخيرين
فسدت للكل لان القراءة وجبت في كل الصلوة تحقيقا او تقديرا ولم يوجد حتى الاخيرين بالذكر لدفع توهم ان يصلح الامي
الاخيرين لا الاولين لعدم وجوب القراءة فيهما ويصف الرجال خلف الامام لقوله عليه السلام ليلني منكم اولو الاحلام والنهى اي
يقربني الذين يلونني من الرجال فالصبيان فالخناثى فالنساء جمع الخنثى كالجبابرة جمع الجبلي قدم الصبيان لتحققهم في الاذكورة فالنساء جاذبة قدر يكون
اعلم ان كون محاذاة المرأة مفسدة للصلوة مشروط باحد الاول المكث في مكان المحاذاة قدر اداء ركن حتى لا تفسد بما دونه الثاني كون المحاذية مشتهاة بان كانت ضخمة قالوا لجماع هو الصحيح والمراد كونها من اهل الشهوة في الجملة حتى لو كانت مجنونة
او صغيرة لا تشتهى لا تفسد ولو كانت محرما او عجوزا ينفر عنها الطباع لا تفسد الثالث كون صلوتهما ذات ركوع وسجود
بصلاتين بالايماء حتى ان المحاذاة في صلوة الجنازة لا تفسد الرابع كون الصلوة مشتركة بينهما تأدية بان يكون احدهما
اماما لا في فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما يؤديانه فيشمل الشركة بين الامام والمأموم وبين المأمومين ثم الشركة في الصلوة
قد يكون حقيقة كما في المدرك وحده يكون حكما كما في اللاحق فانه فيما يقضيه كانه خلف الامام كما سيأتي وايضا انه ع خ الاولى
والنوافل جريانا كصلوة العيد والتراويح والوتر في رمضان فان المحاذاة في جميع ذلك مفسدة الخامس كون زمانها واحدا لا حائل
لانه يرفع المحاذاة وادناه قدر ما يقوم فيه الرجل لان ادنى الاحوال القعود فقدر ادناه به وغلظه كغلظ الاصبع والغرض تعميم المقام
الحائل ولهذا لم يؤد بالذكر وادناه قدر ما يقوم فيه الرجل كذا قاله الزيلعي السادس كون جهتهما متحدة حتى لو اختلفت
لا تفسد ولا يتصور اختلاف الجهة الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى كل بالتحري كذا قال السروجي في الغاية في باب الصلوة في الكعبة

السابع ان ينوي امامتها اي امامة النساء وقت الشروع لا بعده ثم ان المحاذاة لا يجب كونها بجميع الاعضاء بل يكفي كونها ببعضها فان
الشفع حد المحاذاة ان يحاذي عضو منها عضوا منه حتى لو كانت المرأة على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها ان كان بحال
الرجل شيئا منها يفسد صلوته وقال الزيلعي المعتبر في المحاذاة الثدي والكعب على الصحيح وبعضهم اعتبر القدم اذا عرفت هذا فاعلم ان قوله
مشتهاة فاعل حاذاه اي حاذاه مشتهاة وحلا مفعول ما يؤدي فيه ركن من اركان الصلوة ولو كانت تلك المحاذاة ببعضه والحد فيكون
قوله قدر ركن اشارة الى الشرط الاول وقوله مشتهاة وله محرما بان يكون اخته او ابنته او نحو ذلك اشارة الى الشرط الثاني
وقوله في صلوتهما الكاملة اشارة الى الشرط الثالث وقوله المشتركة تأديته اشارة الى الشرط الرابع ولم يقل اداء لئلا يتوهم
مقابل القضاء وقوله في مكان بلا حائل متعلق بقوله حاذته واشارة الى الشرط الخامس وقوله واتحدت جهتهما اشارة
والاصلوتهما اشارة الى الشرط السادس قوم صلوا على ظهر ظلمة في المسجد ولحق اقتداؤهم نساء او طريقا لم يجز صلوتهم
لان
اطريقا وخلف النساء مانع في الاقتداء كذا في الخانية ولو جذبهم في محلهم نساء جاز صلوة في مكان على الظلمة اذ ليس بينهم
وبين الامام نساء فلا محاذاة ههنا لكن الحائل فلا يفسد صلوتهم كرجل وامرأة صليا صلوة واحدة وبينهما حائط
المصلي على وقف المسجد ان وجد في محله مكانا كره والا فلا ويمنع الاقتداء الطريق الواسع بين الامام والمقتدي وهو
يجري فيه الجمل والاوقار والنهر الكبير وهو الذي يجري فيه الزورق في المسجد حائل في الطريق والنهر لا اي لا يمنع الاقتداء
الفضاء الواسع فيه اي المسجد كذا في الخانية وقيل يمنع الاقتداء ايضا وقدر ما يمكن الاصطفاف فيه حال كونه في المسجد
وقيل يمنع الاقتداء فرجة قدر ثلثة اذرع في الصحراء والجبانة عند صلوة العيد كالمسجد قال في المجتبى لو صلى بالناس صلوة
العيد في الجبانة جاز صلوتهم وان كان بين الصفوف فضاء واسع الا لان الجبانة عند اداء الصلوة لها
حكم المسجد الحائل بينهما اي الامام والمقتدي لو كان بحيث يشتبه به اي يشتبه حال الامام يمنع الاقتداء والا اي ان لم يشتبه فلا
يمنعه الا ان يختلف المكان قال في المجتبى ان قام على جدار الكذا يكون بين داره وبين المسجد لا يشتبه عليه حال الامام
يصح الاقتداء وان قام على سطح داره ودارة متصلة بالمسجد لا يصح اقتداؤه وان كان لا يشتبه عليه حال الامام
لان بين المسجد وبين سطح داره كثرة المتخلل فصار المكان مختلفا اما في البيت مع المسجد لم يتخلل الا الحائط ولم يختلف المكان
وعند اتحاد المكان يصح الاقتداء الا اذا اشتبه عليه حال الامام فقال الامام ايضا اذا فرغ في الصلوة يستحب ان
يتحول الى يمين القبلة وبين القبلة ما يكون بحذاء يسار المستقبل ويسار القبلة ما يكون بحذاء يمين المستقبل تكملة لمباحث
الاقتداء المدرك في الاصطلاح من فاته الركعات مع الامام والمسبوق من سبقه الامام بها اي بالركعات كلها بان ادرك الامام
بعد رفع راسه من الركوع الاخير او في التشهد او ببعضها بان ادركه بعد الركعة الاولى في الثانية او الثالثة في الرابعة

والاصح ثم فاتته كلها اي كل الركعات او بعضها بعد الاقتداء بان ادرك الامام في الركعة الاولى فسبقه الحدث فذهب توضأ
فراغ الامام فشرع يقضي الاربع بالتمام او سبقه الحدث بعد اداء ركعة او ركعتين او ثلث فشرع يقضي ما فاته وبالي
بيان حكم المسبوق فيما يقضيه له جهتان جهة الانفراد حقيقة فانه ما يقضيه ليس مما اقترنه مع الامام وجهة الاقتداء
حيث بني تحريمته على تحريمة الامام فبالنظر الى الجهة الاولى كان كالمنفرد حتى يثني اي يأتي بالثناء اذا قام الى قضاء ما
به اذا ادرك الامام في القراءة لانه يجهر بها ويتعوذ ويقرأ ولا يعيد ما يقضيه بترك القراءة لا بالمحاذاة ويشير الى الاركان
ما يقضيه بنية الاقامة ويلزمه السجدة بالسهو فيه اي فيما يقضيه كل ذلك في احكام المنفرد وبالنظر الى الجهة الثانية
كان كالمقتدي حتى لا يؤم اي لا يجوز الاقتداء به لانه بان في حق التحريمة بخلاف المنفرد وان صلح للخلافة اي لان يجعله
امامه خليفة له اذا احدث ويقطع تكبيرة الافتتاح بتحريمة اي لو كبر ناويا استيناف صلوته وقطعها يصير مستأنفا قاطعا
بخلاف المنفرد ويلزمه السجدة للسهو اما يعني لو قام الى قضاء ما سبق به وعلى الامام سجدتا سهو فعليه ان يعود ولو لم
يعد كان عليه ان يسجد في آخر صلوته بخلاف المنفرد حيث لا يلزمه السجود للسهو وغيره وان لم يحضر المسبوق في سهو اي سهو
امامه ويأتي المسبوق في سهو تكبيرة التشريق بخلاف المنفرد والاصح ليس لمجتهد بل هو كان خلف الامام حنفي
فرضية نية الاقامة ولا يأتي بقراءة ولا سهو ان السجدة السهو اذا سهى ولا بما اي لا يأتي بما تركه امامه بالسهو ويعيد ما يقضيه
بالمحاذاة وعلم بخطأ القبلة في امامه فكل ذلك في احكام المقتدي المسبوق يقضي اول صلوته في حق القراءة والاخرى
في حق التشهد حتى لو ادرك ركعة من المغرب مع الامام قضى بعده ركعتين وفصل بقعدة لانه اذا قضى ركعة فكأنه صلى
ركعتين بالنظر الى التشهد قرأ بكل من الركعتين الفاتحة وسورة لان ما يقضيه كأنه اول صلوته ولو ترك القراءة
في احداهما تفسد صلوته ولو ادركها اي ركعة من ذوات الاربع صلى ركعة اخرى وقرأ اي الفاتحة وسورة وتشهد
لانه كان صلى ركعتين بالنظر الى التشهد ثم صلى ركعة اخرى وقرأ اي الفاتحة والسورة لان ما يقضيه اول صلوته
بالنظر الى القراءة ولا يتشهد لان ما يقضيه آخر صلوته بالنظر الى التشهد وخير في الثالثة بين القراءة والترك
والافضل القراءة

باب الحدث

في الصلوة امام سبقه حدث غير مانع للبناء ولا بد من هذا القيد
لان المطلق كما في اكثر النسخ غير صحيح كما يظهر ولو اي ولو كان سبق الحدث بعد التشهد قبل السلام اذ حينئذ يتم صلوته
لما عرفت ان الخروج بصنعه فرض عند ابي حنيفة ولم يوجد بخلاف خبر لقوله امام اي استخلافه اذ خلفه فكان الامام
يفسد صلوته حتى لو احدث الامام فلم يقدم احدا حتى خرج من المسجد يفسد صلوة القوم كذا في الكافي صورة
الاستخلاف ان يتأخر محدودبا واضعا يده على انفه يوهم انه رعف فينقطع عنه الظنون ويقدم من يقتدي

الكل بلا بناء ولو تكلم بطلت صلوتهم وله ان يستخلف ما لم يجاوز الصفوف في الصحراء وما لم يخرج من المسجد فيه فلو لم
جاوز هذا الحد بطلت صلوة القوم وفي صلوة الامام روايتان كما اذا حصر الامام عن القراءة اي قراءة الفاتحة
الصلوة فانه يستخلف في ايضا عنده خلافا لهما فلو قرأ ذلك القدر لم يجز الاستخلاف بلا خلاف لعدم الحاجة اليه
الامام ويبني باقيها على ما مضى ويتم صلوته ثم اي مكان التوضي او يعود الى مكانه ان فرغ امامه اي الذي استخلفه
بقوله يتم ثم او يعود كالمنفرد فانه يخير بين الاتمام ثم والعود ووجه التخيير ان في الاول قلة المشي
وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد فيختار ايا شاء والا اي وان لم يفرغ امامه عاد الى مكانه قطعا كذا
اي كالامام المقتدي اذا سبقه حدث والافضل للمنفرد ومقتدي فرغ امامه الاستيناف ليكون ابعد عن شبهة الخلاف
فيتحقق الاداء بلا خلل وبنى الامام والمقتدي احرازا للفضيلة الجماعة ولو استخلف الامام مسبوقا جاز لوجود
في التحريمة والاولى ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلوته وينبغي لهذا المسبوق ان لا يتقدم لحق السلام
ولو تقدم اتم صلوة الامام اولا بان ابتدأ من حيث منتهى اليه الامام ليقيم مقامه واذا انتهى الى السلام قدم
ليسلم بهم وحين اتمها اي المسبوق صلوة الامام بان قعد قدر التشهد ينفرد اي المسبوق والمراد صلوته
المبنائي للصلوة كالقهقهة والكلام ونحوهما وينفرد الامام الاول لانه وجد اثناء صلوتهما الا عند فراغه اي الامام
الاول بان توضأ وادرك خليفته بحيث لم يسبقه شيء واتم صلوته خلف خليفته لا القوم اي لا ينفرد المسبوق
القوم اذ فسدت صلوتهم وان لم يسبقه اي الامام الاول حدث وقعد قدر التشهد فقهقه او احدث عمدا فسدت صلوة المسبوق
لوجود المنافي خلافا لهما وان تكلم او خرج من المسجد لا اي لا يفسد صلوة المسبوق لان القهقهة مفسدة للجزء الذي لا
في صلوة المقتدي الا ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق يحتاج اليه والمبني على الفاسد فاسد بخلاف الكلام
لانه في معنى السلام فانه منه اي منتم لا اختلاف ولهذا لا يفوت به شرط الصلوة وهو الطهارة فاذا اختلف
جزءا لم يفسد فلم يؤثر ذلك في حق المسبوق ولكنه يقطع في اوانه لانه غير اوانه والكلام في معناه فحيث انه لا
شرط الصلوة وهو الطهارة بخلاف القهقهة وحدث العمد وكذا الخروج من المسجد فانه قاطع لا مفسد وما نواه مانع
الحدث العمد والجنون والاغماء والانتباه بالاحتلام بان نام في صلوته نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم او غيره
كتذكر او مس بشهوة كذا في الظهيرية والقهقهة واصابة بول كثير جاز قدر الدرهم وسيلان نجس وظهور العورة
في الاستنجاء الا ان يضطر كذا المرأة الى عورتها في الاستنجاء تمنع البناء ايضا الا ان تضطر والقراءة ذاهبا وجائيا
قيل لو قرأ ذاهبا تفسد واتيا لا وقيل بالعكس والصحيح الفساد فيهما لانه في الاول اداء ركن مع الحدث

وفي النافع مع المشي بخلاف التسبيح والتهليل في الاصح اذ ليس فيهما ادراك وطلب الماء بالاشارة عطف على احدث العمد او التراة
بالتيمم فيه نظر فساد الصلوة بصريح الايجاب والقبول والمكث قدر اداء ركن بقصد سبق الحدث لا
الى الحدث والمكث نائما اي في حال نوم المحدث فان ذلك لا يمنع البناء والخروج من المسجد وجاوز الصفوف
بعد ما ظن انه احدث ثم ظهر طهره ولو عمل عمدا بعد التشهد منافي الصلوة تمت الصلوة لوجود الخروج بصنعه
منافي الصلوة بعده بلا صنعه بطلت الصلوة لوجود المنافي قبل تمامها خلافا لهما فتبطل الصلوة لقدرته
في الصلوة على استعمال الماء ورؤيته وتبطل ايضا برؤية المتوضي المعتقد بالتيمم الماء قال في الكنز وبطلت ان
متيمم ماء قال الزيلعي المراد بالرؤية القدرة على الاستعمال حتى لو رآه ولم يقدر على استعماله لا تبطل ولو قدر لا
بطلت فدار الامر على القدرة لا غير وتقييده بالمتيمم لبطلان الصلوة عند رؤية الماء غير مفيد لانه لو كان
متوضي يصلي خلف متيمم فرأى المقتدي الماء بطلت صلوته لعلة ان الامام قادر على الماء باخباره وصلوة
تامة لعدم قدرته ولهذا اغيرت تلك العبارة الى ما ترى ونزع الملح خف بفعل يسير بان كان واستغنى
الى المعالجة في النزع وان كان النزع بفعل عنيف تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه ومضى هذه
الماء قيل مطلقا وتعلم الآية اي تذكره او حفظه بالسماع من غيره بلا اشتغال بالتعلم والا تمت صلوته لوجود
الخروج بصنعه وقع في المتون المشهورة لفظ سورة مكان آية ولا يستقيم الا على قولها وقيل القارئ
اي ثوبا يجوز فيه الصلوة وقدرة المومي على الاركان فان اخر صلوته قويا فلا يجوز بناؤه على الضعيف
وتذكر فائتة عليه وهو صاحب الترتيب وكذا اذا كانت فائتة على الامام فتذكرها المؤتم بطلت صلوة
المؤتم وحده كما قال الزيلعي وتقديم القارئ اي وطلوع الشمس في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال
عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء ووجدان المتيمم بالجبس ما يزيله ودخول وقت المكروه على مصلي القضاء
وعدم ستر الجارية عورتها اذا كانت تصلي بغير قناع فاعتقت فان هذه الاشياء مفسدة للصلوة بلا صنعه
عنده خلافا لهما وهو مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما كما مر ركع او سجد فاحدث او ذكر
سجدة فسجدها فان بنى اعاد ما احدث فيه قطعا وما ذكر فيه ندبا يعني ان من احدث في ركوعه او سجوده
وتوضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع او السجود الذي احدث فيه لان اتمام الركن الركن انما هو
وهو مع الحدث لا يتحقق فلا بد من الاعادة ولو كان اماما فقدم غيره وام المقدم على الركوع والسجود لا يمكن
الاتمام بالاستدامة وان تذكر في ركوعه وسجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى فقضاها لا يجب عليه اعادة

الركوع

الركوع والسجود ولكن ان اعاد يكون مندوبا ليقع الصلوة مرتبة بقدر الامكان ام واحدا حادث الامام
رجلا فلما علم بلا نية اي منفردين بخلافهم الاول وان لم ينو لما فيه من صيانة الصلوة كما مر في اول الباب وتعيين الامام
لقطع المزاحمة عند الكثرة ولا مزاحم هنا وتم الاول صلوته مقتديا به كما اذا اختلف حقيقة والا اي وان لم يكن
ذلك الواحد رجلا بل صبيا او امرأة او خنثى فسد صلوته في رواية لاختلافه في الصحيح للامام وقيل لا تفسد اذا لم يوجد الاختلاف
قصدا وكذا الحكم فيما اذا كان الواحد اميا او متنفلا خلف المفترض وقيما خلف المتيمم في التقاضي اخذه ربا
الى انقطاعه ثم توضأ وبنى لا يجب عليه الاستيناف

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

يفسدها السلام عمدا
بالعمد لان السلام غير مفسد لانه من الاذكار ففي غير العمد يجعل ذكرا وفي العمد كلاما ورده لم يقيد بالعمد لانه ليس
بل هو كلام وتخاطب ويفسدها الكلام مطلقا سواء كان عمدا او سهوا او نسيانا او قليلا او كثيرا والدعاء
بما يشبه كلامنا نحو اللهم ايتني ثوبا كذا اللهم زوجني فلانة وعند الشافعي لا يفسد والانين وهو ان يقول آه
عن ابي يوسف ان آه لا يفسد سواء كان من وجع او ذكر جنة او نار والتأوه وهو ان يقول آه يفسدها
سئل محمد بن سلمة عن ذلك فقال لا يقطع وفي الفتاوى قالوا الاخذ بهذا احسن للتيسير لانه قلما يخلو المريض اذا اشتد مرضه
والتأفيف وهو ان يقول اف وبكاء بصوت لوجع او مصيبة لا لذكر الجنة والنار لان الانين ونحوه
من ذكرهما صار كانه يقول اللهم اني اسئلك الجنة واعوذ بك من النار ولو صرح به لا يفسد صلوته وان كان من وجع
او مصيبة صار كانه يقول انا مضطر فعرفوني ولو صرح به يفسد كذا في الكافي وتنحنح بلا عذر بان لم يكن مدفوعا اليه
بل كان لتحسين الصوت ان ظهر به حرفان فصاعدا بالفتح والضم يفسد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان كان لمضطر الاجتماع
البزاق في حلقه لا يفسد كالنفاس فانه لا يقطع وان حصل بحكم لانه مدفوع اليه طبعا واما الجشاء فان حصل بحروف
ولم يكن مدفوعا اليه تنقطع عندهما وان كان مدفوعا اليه لا يقطع كذا في الكافي وتشميت العاطس بان يقول يرحمك الله
فصيح وهو ان يقول يرحمك الله وجه افساده انه من كلام الناس اذ يقع به التخاطب بينهم ولو قال العاطس والسامع الحمد لله
لا يفسد لانه ليس جوابا عرفا ولو قال العاطس لنفسه يرحمك الله لا يفسد لانه بمنزلة قوله يرحمني الله وبه لا يفسد كذا في الظهيرية
وجواب خبر سوء بالاسترجاع بان يقول انا لله وانا اليه راجعون وسار بالحمدلة بان يقول الحمد لله وعجب بالتسبيح
يقول سبحان الله والتهليل بان يقول لا اله الا الله ذكر الجواب لانه لو لم يرد بالتحميد ونحوه الجواب بل اعلام بانه في الصلوة
جاز صلوته اتفاقا وقيده بالتحميد ونحوه لان الجواب بما ليس بثناء يفسد اتفاقا وبقيدها قراءة من مصحف
يتلقن من المصحف فاشبه التلقن من غيره وفتح على غير امامه لانه تعليم وتعلم فكان من كلام الناس فوقوف على غير امامه يشمل

القعدة على القعدة وعلى غير المصلي وحده وفتح الامام والمنفرد وعلى اي شخص كان فكل ذلك مفسد
قصد به التلاوة دون الفتح نظيره ما قيل لو قال لامرأته يا طالق فقال الخليل والبغال والحمير فانه يفسد صلوته ان اراد جوابا
والا فلا وان فتح على امامه لا يفسد استحسانا وقيل ان قرأ قدر ما يجوز به الصلوة يفسد لانه لا ضرورة اليه وقيل
ان انتقل الى اية اخرى ففتح عليه يفسد صلوة الفاتح وكذا صلوة الامام ان اخذ بقوله لعدم الحاجة اليه وينبغي للمقتدي
ان لا يتعجل بالفتح اذ ربما يتذكر الامام فيكون التلقين بلا حاجة وللامام ان لا يلتجئ اليه بل يركع اذا قرأ قدر الفرض
والا انتقل الى اية اخرى شك فيها اي صلوة متفكرا في ذلك حتى استيقن ان طال تفكره قدر ما يمكنه اداء ركن من اركان
الصلوة وجبت السجدة عليه ولو لم يكن طول فكره ذلك القدر بل كان دونه لا يجب السجدة لان الفكر الطويل
يؤخر الاركان عن مواضعها والفكر فيما لا يمكن الاحتراز عنه فجعل كان لم يكن كذا في تحفة الفقهاء واكل وشرب
لانهما ينافيان الصلوة ولا فرق بين العمد والنسيان لان حالة الصلوة مذكرة هذا اذا لم يكن
بين اسنانه ماكول اما اذا كان فابتلعه لا يفسد صلوته كما سيأتي وجوده على نجس وعن ابي يوسف تفسد السجدة
لا الصلوة حتى لو اعاد على موضع طاهر صح لان اداءها على النجاسة كالعدم لهما ان الصلوة لا تتجزى
فاذا فسد بعضها فسد كلها بخلاف وضع يديه وركبتيه عليه فان صلوته لان وضعهما عليه لترك الوضع اصلا
وترك وضعهما لا يمنع الجواز بخلاف الوجه فان ترك وضعه يمنعه واذا ركع امكانه يكشف عورته او كان
لو انكشف عورته في الصلوة فستره بلا لبث جاز صلوته اجماعا لان الانكشاف الكثير في الزمان اليسير كالانكشاف
اليسير في الزمان الكثير وذا لا يمنع فكذا هذا فان اداه ركنا مع الانكشاف او مكث بقدر ما يمكن فيه اداء ركن
فسدت وكذا لو قام على موضع نجس او اصاب ثوبه نجاسة اكثر من الدرهم او وقع في صف النساء للزحمة فاذا ركن
فسدت عند ابي يوسف وعند محمد لا يفسد كشف العورة وملابسة النجس بالمكث ما لم يؤده اي الركن يعني انه لم يعتبر قدر اداء
الركن بل حقيقة اداءه واختلاف مقتد من خارج المسجد يعني اذا كان المسجد ملاصقا القوم والصفوف متصلة بهم خارج
المسجد فسبق الامام حدث فخرج من المسجد واستخلف رجلا من خارج المسجد يفسد صلوة الكل لما مر ان خلف من كان الامام
عنه يفسد الصلوة لكنه ما دام في المسجد جعل كانه لم يخل مكانه وعند محمد لا يفسد لان لمواضع الصفوف حكم المسجد كما في
واختلاف انتج ولو خلف نسا اي استخلف الامام امرأة وقد سبقه حدث وخلفه رجال ونسا تفسد صلوة وصلوة
القوم لاشتغاله باستخلاف من لا يصلح خليفة له تفسد صلوته ولبنا تفسد صلوة القوم وكل عمل كثير اختلف في
مغيره وعامة المشايخ على انه ما يعلم ناظره ان عامله غير متصل وقيل ما يتكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا

اقرب

اقرب الى مذهب الحنفية فان ذا التفويض الى رأي المبتلى وقيل ما يحتاج الى اليدين لا نظره عطف على قراءة الى يكتب
كان او غيره او اكل ما بين اسنانه فانه لا يفسد لانه تبع لريقه فلهذا لا يفسد بالصوم وقيل اذا كان ما بين اسنانه قليلا
الحمصة لا تفسد صلوته واذا كان اكثر منه يفسد كذا في النهاية او مر وراء في الصحراء بموضع سجوده تكلموا في الموضع الذي
المرور فيه والاصح انه موضع صلوته في الصحراء وهو قدمه الى موضع سجوده فانه لا يفسد الصلوة وان لم يمر
المصلي امامه فيه اي في الصحراء سترة ان ظن المرور ويدفعه بالاشارة والتسبيح لا بها تحرزا عن العمل الكثير ان عدها
اي السترة متصل بقوله ويدفعه او مر بينهما اي المصلي والسترة ان وجدت وكفى للجماعة سترة الامام وان لم يمر في جدار
بالمرور بين يديه مطلقا اي سواء كان بينهما قدر الصفين او اكثر بلا حائل والمسجد الكبير كالصغير وقيل كالصحراء اما تمام
من بيان ما يفسدها وما لا يفسدها شرع في بيان ما يكره فيها وما لا يكره فقال ويكره تثاؤبه لانه من التكاسل والامتلاء فان
غلبه فليكظم ما استطاع وان زاد وضع يده او كمه على فمه وقيل لانه انضام الكسل وتنقيص عينيه للنهي عنه وكف ثوبه
اي رفع ثوبه بيديه اذا اراد السجود فانه نوع تجبر وسدله وهو ان يجعل ثوبه على راسه او كتفيه ثم يرسل اطرافه
من جوانبه فانه تشبه باهل الكتاب وعبثه اي لعبه به اي بثوبه وبدنه لانه خارج الصلوة منهي عنه فما ظنك فيها
شعره للنهي عنه وهو ان يجمع شعره على هامته ويشده بخيط او صمغ ليتلبد وفرقعة اصابعه للنهي عنه ايضا و
بان يلوي عنقه لا لحاجة للنهي عنه ايضا فلو نظر بؤخر عينيه يمنة ويسرة من غير ان يلوي عنقه او يلوي لحاجة لا يكره
ولو حول صدره عن القبلة فسدت صلوته ورفع بصره الى السماء للنهي عنه ايضا واقعاؤه للنهي عنه ايضا وهو ان
يقعد على اليتيه وينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض فانه يشبه اقعاء الكلب والسباع وافتراش ذراعيه للنهي عنه ايضا
لان فيه ترك سنة القعود للتشهد بلا عذر فلو كان بعذر لم يكره وتخصره للنهي عنه ايضا وهو وضع اليد على الخاصرة
يسجد الا مرة اي وكره قلب الحصى ليتمكن من السجود الا ان يقلب مرة للنهي عنه ايضا والرخصة في المرة قال عليه السلام يا
مرة او فذر وعد الاي جمع اية والتسبيح باليد للنهي عنه ايضا وفيه خلاف لهما فلا يكره عندهما بالعقد ولا باليد خارج
الصلوة وقيام الامام في المحراب على دكان او على الارض وحده هذا قيد للصور المذكورة يعني يكره قيام الامام
المحراب وحده لانه تشبه باهل الكتاب لا قيامه في الخارج وسجوده فيه لانتفاء سبب الكراهة وكذا يكره قيام على دكان
وحده والقوم على الارض للنهي عنه ايضا وللتشبه وكذا عكسه في الاصح لانه تشبه لاختلاف المكانين فكان تشبها
فيها ازدراء بالامام ثم قدر الارتفاع قامة ولا بأس بما دونها ذكره الطحاوي ورواية عن ابي يوسف وقيل مقدار ذراع
وعليه الاعتماد وان كان مع الامام بعض القوم لا يكره في الصحيح لزوال المعنى الموجب للكراهة والقيام خلف صف

اوفي ذلك الصف فرجة للنهي عنه ولبس ثوب فيه تصاوير لانه يشبه حامل الصنم وان يكون بين يديه تنور او كانون
لشبهه بعبادة المجوس لانهم يعبدون النار او يكون فوق راسه او خلفه او بين يديه او بحذائه صورة لحديث جبريل عليه السلام
انا لا ندخل بيتا فيه كلب او صورة واشد ما كراهة ان يكون امام المصلي ثم فوق راسه ثم على يمينه ثم على يساره ثم خلفه
الغاية ان كان التمثال في مؤخر الظهر لا يكره لانه لا يشبه عبادة وفي الجامع الصغير المطلق الكراهة الا ان تكون
او مقطوعة الراس او لغير ذي روح فانها اذا كانت كذلك لا تعبد فلا يكره وصلوته حاسرا راسه للتكاسل وعدم المبالاة
لا للتذلل صح لو كان ليلا يكره او صلوته في ثياب البذلة وهي ما تلبس في البيت ولا يذهب بها الى الاكابر ويمسح جبهته
التراب للنهي عنه ايضا لا اي لا يكره قتل حية وعقرب في الصلوة لحديث ابي هريرة انه عليه الصلوة والسلام امر بقتل
الاسودين في الصلوة الحية والعقرب ثم قيل انما يقتل اذا تمكن من قتلها بفعل يسير كالعقرب واما اذا احتاج الى
المشي فيفسد وذكر في المبسوط انه لا تفصيل فيه لانه رخصة كالمشي في الحدث والاستعانة في البرء ولا الصلوة الى
قاعد يتحدث وقيل يكره والصحيح ما ذكرنا لما روي انه عليه السلام اذا اراد ان يصلي في الصحراء امر عكرمة ان يجلس بين يديه
ويصلي الى عصا او سيف معلقين لانهما لا يعبدان والكراهة باعتبارهما وان قال بعض بكراهتهما اي لان
المجوس لا يعبدون اللهب بل الجمر او على بساط فيه تصاوير لانه اهانة وتحقير للصور وليس بتعظيم انما يسجد عليها اي
الصورة بان كانت في موضع جلوسه وقيامه فان السجود عليها تشبه بعبدة الاوثان كذا هنا كالفصل
في عبارة الكنز ووجه الفصل بين كلامين ان الثاني غير متعلق بالصلوة يكره الوطي والبول والتخلي اي التغوط فوق مسجد
لانه ينافي احترامه لان سطح المسجد حكمه حتى لو قام عليه مقتديا بالامام صح ولو صعد اليه المعتكف لم يفسد اعتكافه ولم يحل للجنب
والجنب الوقوف عليه لا فوق بيت فيه مسجد والمراد ما اعد للصلوة في البيت بان كان له محراب لانه ليس بمسجد حقيقة جاز
بيعه فلم يكن له حرمة المساجد كذا في الكافي ويكره علق بابه لانه يصلي المسلمين فلا يصح منعه عنهم قالوا هذا في زمانهم
وفي زماننا لا باس به في غير اوان الصلوة اذ لا يؤمن على متاع المسجد اي لا يكره تزيينه بالجص والجص وهو
يجاء في الهند وماء الذهب بماء الذهب واما الكتابة فيضمن قيمة ما زينه به اذا فعل ذلك من مال الوقف قرأ بعد
الفاتحة في وسط السورة لا يكره وقيل يكره قراءة خاتمة السورة في الركعتين يكره وكذا خاتمة سورة في ركعة او سورتين
في الركعتين وقيل لا يكره فيهما جمع بين سورة في ركعة لا يكره وقيل يكره ولو كرر سورة في الركعتين يكره الا في النفل
وينبغي ان لا يفصل بين الركعتين بسورة او سورتين وانما يفصل بسور كذا في القنية قرأ في الركعة الاولى
المعوذتين قال بعضهم يقرأ في الثانية بفاتحة وشيء من البقرة وقال بعضهم يعيد قل اعوذ برب الناس في الثانية كذا

في الثانية قرأ في الاولى قل اعوذ برب الناس قرأها في الثانية ايضا قرأ بعض السورة في كل ركعة قيل يكره وقيل لا
قرأ سورة فقرأ في الثانية سورة فوقها يكره والا يكره كالسورة كذا في مجمع الفتاوى سقطت قلنسوته او عمامته
في الصلوة فرفع القلنسوة بيد واحدة افضل من الصلوة بكشف الراس واما العمامة فان امكنه رفعها ووضعها
على الراس بيد واحدة معقودة كما كانت فستر الراس اولى واذا انحلت واحتاج الى تكويرها فالصلوة بكشف
الراس اولى من عقدها وقطع الصلوة كذا في السراجية ولو صلى راكعا بكمه الى المرفقين يكره ولو صلى مع الزنار
والقميص عنده يكره المصلي اذا كان لابس شقة او فرجي ولم يدخل يديه اختلف المتاخرون في الكراهة والمختار
انه لا يكره كذا في الخلاصة

باب الوتر والنوافل

الوتر فرض على الاعتقاد وقد مر الفرق بينهما وهو المراد
انه واجب في الظهرية انه فريضة عملا لا علما وواجب عملا وهو سنة موكدة عندهما فلا يكفر جاحده تفريع
على كونه غير اعتقادي وبعضهم تفريع على كونه فرضا اذ لو كان سنة لم يقض وكذا قوله وتذكره في الصلوة
المكتوبة يفسدها ولو كان سنة لما افسدها وقوله وتذكر فائتة فيه يفسد ولو كان سنة لما افسده وقوله ولا
الوتر لا عادة العشاء ولو كان سنة لاعيد تبعا للفرض وهو ثلاث ركعات بتسليمة لما روي انه عليه السلام
كان يوتر بثلاث لا يسلم الا في آخرهن رواه الشيخان وجماعة من الصحابة يقرأ المصلي في كل من الركعات الفاتحة
لانه المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم كما حكيناه ولان وجوبه لما كان بالسنة وجب القراءة في جميع احتياطا وقنت
ركوع الثالثة يكبر رافعا يديه قنت فيه اي فيما قبل الركوع لما روي انه صلى الله عليه وسلم اوتر بثلاث ركعات
قرأ في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد وقنت قبل
الركوع وعند الشافعي بعده فيقول اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل
عليك ونثني عليك الخير كله نشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد واليك
نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق روي بكسر الحاء وفتحها والكسر افصح والقوم يتابعون
الامام الى هنا فاذا شرع الامام في الدعاء قال ابو يوسف يتابعونه ويقرؤنه معه وقال محمد لا يتابعونه ولكن
يؤمنون والدعاء اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما اعطيت
وقنا يا ربنا شر ما قضيت انك تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت
ربنا وتعاليت فلك الحمد على ما قضيت نستغفرك اللهم ونتوب اليك وقل رب اغفر لي وارحم وانت خير
الراحمين وايما اي في كل السنة وقال الشافعي لا يقنت في الوتر الا في النصف الاخير من رمضان دون غيره و

الفجر صلوة

الى ان فارق الدنيا ولنا حديث ابن مسعود انه صلى الله عليه وسلم قنت في صلوة الفجر شهرا يدعو على حي من
العرب ثم تركه والترك دليل النسخ والترجيح بفقه الراوي او بالمروي فانه حاجز فيترجح على المبيح ويتبع فانه
اي متبع في قراءة القنوت حنفي شافعيا يقنت بعد الركوع لان اختلافهم في الفجر كما سيأتي مع كونه منسوخا
على انه تابعه في قنوت الوتر لكونه ثابتا بيقين فصار كالثناء والتشهد والدعاء بعده وتسبيحات الركوع والسجود
لا الفجر اي لا يتبع شافعيا يقنت في الفجر عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يتبعه لانه مقتد للامام والقنوت
مجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع ولنا انه منسوخ لما روينا ولا متابعة في المنسوخ
فصار كما لو كبر خلفه في الجنازة حيث لا يتبعه بل يسكت قائما ليتابعه فيما يجيء متابعته وقيل يقعد تحقيقا للمخالفة
لان الساكت شريك الداعي والاول اظهر لوجود المتابعة في غير القنوت وهم لم يحسنه اي القنوت يستحب ان يقول
اللهم اغفر لي مرات ثلثا وهو اختيار الامام ابي الليث او يقول اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة
حسنة وقنا عذاب النار وهو اختيار سائر المشايخ كذا في معراج الدراية تذكر انه ترك القنوت في الركوع متعلق بتذكر
او القيام منه اي الركوع لم يقنت فيه اي الركوع لانه ليس محلا للقنوت ولو قنت في القيام بعد الركوع لم يعد
الركوع لان الركوع فرض والقنوت واجب ولا يجوز رفض الفرض لاقامة الواجب وسجد للسهو لزوال القنوت
في محله الا يصلي ركع الامام قبل فراغ المقتدي منه اي القنوت تابعه اي قطع المقتدي القنوت وتابع الامام لان
ترك المتابعة يفسد الصلوة دون ترك القنوت بخلاف التشهد يعني اذا سلم الامام قبل فراغ المقتدي من التشهد
لا يقطع التشهد ولا يتابعه في السلام اذ لا يلزم هنا من تركها فساد الصلوة ادرك المقتدي الامام في الركوع
في ثالثة اي الركعة الثالثة من وتر رمضان كان المقتدي مدركا للقنوت لان ادراكه في الركوع ادراكه في القيام
قنت في الركعة الاولى او الثانية سهوا لم يقنت في الثالثة لان تكرار القنوت غير مشروع لما فرغ من احوال
الوتر شرع في بيان احوال النوافل فقال سن سنة مؤكدة ركعتان قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء وسن اربع
بتسليمة حتى لو اداها بتسليمتين لا يكون مؤديا لها وهذا لو نوى ان يصلي اربعا بتسليمة فصلى اربعا بتسليمتين
لا يخرج عن النذر وبالعكس يخرج كذا في الكافي قبل الظهر وجمعة وبعدها اي الجمعة والاصل فيه قوله عليه السلام
من ثابر على ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بني الله له بيتا في الجنة وفسر ذلك صلى الله عليه وسلم على نحو
ما ذكر وقبل اربع قبل العصر والعشاء وبعده اي بعد العشاء بتسليمة وست بعد المغرب بتسليمة وكره زيادة في نفل

النهار

الاربع

النهار على اربع بتسليمة وقيل على ثمان لان السنة وردت في صلوة الليل الى الثمان وفي صلوة النهار الى
ولم ترد بالزيادة فيكره لان ما لا دليل عليه لا يثبت والاصل فيهما اما الليل والنهار رباع اي اربعة
وعند هما في النهار رباع وفي الليل مثنى وعند الشافعي فيهما مثنى لا يصلي على النبي عليه السلام لا يصلي في القعدة الاولى
في اربع قبل الظهر وبعدها اي الجمعة واذا قام الى الثالثة من ذوات الاربع المذكورة لا يستفتح اي لا يقول سبحانك
اللهم لانها لتأكدها بالمشروعية الفرائض ولهذا اختلف في وجوب سجدة السهو على من نواه على التشهد فيها
وفي البواقي من ذوات الاربع وهي ما سوى الاربع المذكورات يصلي ويستفتح لان كل شفع منها يعتبر صلوة مستقلة لا
شبه الفرضية فيها لطول القيام اولى من كثرة السجود لقوله عليه السلام افضل الصلوة طول القنوت اي القيام
ولان القراءة تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود يكثر التسبيح والقراءة افضل منه وسن تحية المسجد
ركعتان قبل القعود لقوله عليه الصلوة والسلام اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس حتى يركع ركعتين واداء الفرض
بنيتها كذا قال الزيلعي وندب ركعتان بعد الوضوء لقوله صلى الله عليه وسلم ما من احد يتوضأ فيحسن الوضوء
ويصلي ركعتين يقبل بقلبه ووجهه عليهما الا وجبت له الجنة واربع فصاعدا في الضحى لما روت عائشة رضي الله عنها
انه صلى الله عليه وسلم كان يصلي الضحى اربع ركعات ويزيد ما شاء فرض القراءة في ركعتي الفرض يعني ان القراءة
في ركعتين من الفرض غير متعينتين حتى لو لم يقرأ في الكل او قرأ في ركعة فقط فسد واجب في الاخريين حتى لو تركها
فيهما او قرأ في الاخريين جاز صلوته ويجب عليه سجود السهو ان سهى ويأثم ان عمد وفرضت في كل النفل والوتر
اما النفل فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام منه الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة ولهذا لا يجب التحريمة
الا في الركعتان في الشهور عن اصحابنا واما الوتر فلاحتياط كما مر لزم اتمام النفل بالشروع قصدا احترازا عن الشروع
ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار شارعا فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا
ولو عند الغروب والطلوع والاستواء يجب القضاء بالافساد وقد مر تحقيقه في اول كتاب الصلوة ناوي الاربع قضى
ركعتين لو نقض الشفع الاول او الثاني يعني اذا شرع في اربع ركعات من النفل وافسد الشفع الاول يقضيه فقط لانه
افسده ولم يشرع في الثاني وكل شفع من النفل صلوة على حدة وان لم يفسده وقعد على الركعتين وقام الى الثالثة
وافسد يقضي الشفع الثاني فقط لان الاول قد تم وافسد الثاني فلزم قضاؤه او لم يقرأ فيهما اي الشفعين لان الاصل
عند ابي حنيفة ان ترك القراءة في الركعتين تبطل التحريمة في احدهما لا بل يفسد الاداء فاذا لم يقرأ في الشفع الاول
بطلت التحريمة فلزم قضاء الشفع الاول لصحة الشروع فيه لا الثاني لفساد الشروع لبطلان التحريمة او لم يقرأ

في الشفع الاول فانه يفسد ويبطل التحريمة خلفه يلزم قضاؤه وبطلان التحريمة لم يصح في الثاني او في الشفع الثاني
لان الشفع الاول قد تم والثاني فسد فلزم قضاؤه او في احدى الركعتين من الشفع الاول لانه فسد فلزم قضاؤه
وبقي التحريمة فصح الثاني او في احدى الركعتين من الشفع الثاني لان الاول قد تم وفسد الثاني فلزم قضاؤه او لم يقرأ
في الشفع الاول واحدى الركعتين من الشفع الثاني لان الاول بطل بعد الشروع فلزم قضاؤه ولم يصح الشروع
في الثاني لبطلان التحريمة وقضى ركعات اربعا ان لم يقرأ في احدى كل من الشفعين لانه اذا لم يقرأ في احدى كل
فسد اداء كل مع صحة الشروع فلزم قضاء الركعات او ترك القراءة في الشفع الثاني واحد ركعتي الاول لانه لما ترك
في احدى الاولى فسد الاداء وبقي التحريمة فصح الشروع في الثاني واذا لم يقرأ في الثاني فسد ايضا فلزم قضاء الاربع
ان لم يقعد بينهما اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد بين الشفعين كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب
قضاؤه لان كل شفع من النفل صلوة ومع ذلك لا يفسد قياسا على الفرض كما سيأتي تحقيقه في باب سجود السهو
او نقض بعد التشهد اولا اي لو صلى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه ما
وجب عليه اداؤه ولم يشرع في الشفع الثاني ليجب قضاؤه ويتنفل قاعدا مع قدرة القيام ابتداء وكره لها الا لعذر
اي ان قدر على القيام جاز ان يشرع في النفل قاعدا وان شرع فيه قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام واذا عرض
له عذر لم يكره ويتنفل راكبا خارج المصر وهو كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلوة فيه وسيأتي والتقييد به مبني على
السفر والجواز في المصر موميا ويكون سجوده اخفض من ركوعه ولو كان صلوته الى غير القبلة لان النوافل غير مختصة
بوقت فلو انتظروا النزول واستقبال القبلة انقطع عنه القافلة بخلاف الفرائض فانها مختصة بوقت فلا يجوز على
الدابة الا لضرورة وكذا الواجبات من الوتر والمنذور وما شرع فيه فافسده وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة على الارض
واما سنن الرواتب فنوافل وعن ابي حنيفة رح تنزل السنة الفجر لانها اكد من غيرها وبنى بنزوله يعني اذا افتتح راكبا ثم
نزل بنى لا راكبا يعني اذا افتتح غير راكب ثم ركب لا يبني لانه افسد ما شرع فيه لان في الاول بما وجب عليه
وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجزأ داؤه بالايماء وسيأتي زيادة كلام فيه في باب الصلوة على الدابة

التراويح جمع ترويحة وهي في الاصل اسم للجلسة وسميت بالترويحة لاستراحة الناس بعد اربع ركعات بترويحة تجاه
ما في اخرها من الترويحة وهي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد صح انه عليه السلام اقامها في بعض الليالي وبين العذر في
ترك المواظبة عليها وهو خشية ان يكتب علينا ثم واظب عليها الخلفاء الراشدون وقد قال عليه السلام عليكم
بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي وهي سنة للرجال والنساء وقال بعض الروافض سنة للرجال

فقط

فقط والجماعة فيها اي التراويح سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل المسجد اساؤا ولو اقامها البعض فالتخلف تارك
للفضيلة ولم يكن مسيئا اذ قد تخلف بعض الاصحاب وعن ابي يوسف من قدر على ان يصلي في بيته كما يصلي مع الامام فصلوته
في بيته افضل وصح ان الجماعة في المسجد فضيلة اخرى فهو حاز احدى الفضيلتين وترك الفضيلة الاخرى كذا في الكافي
ومن فاتت لا تقضى اصلا اي لا بالجماعة ولا منفردا لان القضاء من خواص الفرض وما يتبعه من المؤكدات وتجب
تاخيرها الى انتهاء ثلث الليل الاول وهو خمس ترويحات لكل ترويحة تسليمتان فيكون التسليمتان عشرا
والامام والقوم ياتون بالثناء في كل تكبيرة الافتتاح ويجلس بين الترويحتين قدر ترويحة وكذا بين الشفع
والوتر لانه المتوارث من زمن الاصحاب رض الى يومنا هذا ويزيد على التشهد اي الامام يزيد على التشهد الصلوة
على النبي عليه السلام الا ان يمل القوم فيختصرها والسنة الختم مرة ويختم في ليلة السابع والعشرين لكثرة الاخبار
انها ليلة القدر ولا يترك الختم للسهو اي القوم وقيل القائل صاحب الاختيار الافضل في زماننا قدر ما يثقل عليهم
العشاء وحده فله ان يصلي التراويح بالامام ولو تركوا الجماعة في الفرض لم يصلوا التراويح جماعة ولو لم يصلها
اي التراويح بالامام صلى الوتر به ولا يوتر اي لا يصلي الوتر بالجماعة خارج رمضان بالاجماع ولا يصلي تطوعا
بجماعة الا في رمضان وعن شمس الائمة الكردري ان التطوع بالجماعة انما يكره اذا كان على سبيل التداعي
اما لو اقتدى واحد بواحد او اثنان بواحد واذا اقتدى ثلثة بواحد اختلف فيه وان اقتدى اربعة بواحد
كره اتفاقا كذا في الكافي

باب ادراك الفريضة الشارع فيها اعلم ان الاصل ان نقض العبادة
قصدا بلا عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وان النقض للاكمال اكمال معنى فيجوز كنقض المسجد للاصلاح
ونقض الظهر للجمعة والصلوة بالجماعة مزية على الصلوة منفردا فجاز نقض الصلوة منفردا لاحراز فضل الجماعة
اذا تقرر هذا فاعلم ان من شرع في فريضة منفردا اذا اقيمت اي شرع الامام في تلك الفريضة وظهر اخبر بولوجه
فيها واقتدى الامام ان لم يسجد للركعة الاولى لانها محل القطع للاكمال وجد وهو غير رباعي لانه ان لم يقطع وصلى ركعة
اخرى يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي والاكثر حكم الكل ففيه شبهة الفراغ وحقيقته لا يحتمل النقض
فلذا شبهة او فيه اي في الرباعي لكن ضم اليه اخرى لتصير ركعتين نافلة ويحرز فضل الجماعة بقطعه وان صلى ثلثا فهو
اي الرباعي اتم اي ضم اليها اخرى لانه قد اوى الاكثر ولا اكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض لما مر ثم اتم اي اقتدى متنفلا
الا في العصر لان النفل بعده مكروه والشارع في النفل لا يقطع لانه ليس للاكمال واختلف في سنن الظهر اذا اقيمت
اذا خطبت فقيل يقطع على راس الركعتين لانها نوافل سنت بروى ذلك عن ابي يوسف وقيل يتمها اربعا لانها

بمرة صلوة واحدة والقطع هنا ليس للاكمال بخلاف الظهر لا يخرج واحد من مسجد اذن فيه من غير ان يصلي فيه الا
اخرى ان من ينتظم به امر بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يقوم بامر جماعة ينتظرون او يقلون بغيبته وفي النهاية
ان خرج ليصلي في مسجد حيه مع الجماعة فلا بأس به مطلقا من غير قيد بالامام والمؤذن ولا يصلي الظهر والعشاء مرة
يعني ان كان صلى فرض الوقت لا يكره الخروج بعد النداء الا انه قد اجاب داعي الله مرة فلا بأس في تركه ثانيا ولا يخرج
من مسجد بعد عند الاقامة فيه لان من خرج اثم بمخالفة الجماعة عيانا اذ ربما يظن انه لا يرى جواز الصلوة خلف اهل
الا المقيم اي مقيم جماعة اخرى فلا بأس في خروجه ويصلي الفجر والعصر والمغرب مرة فان له الخروج ايضا لكراهة النفل بعد
كما سبق لا يصلي الظهر والعشاء فانه لا يخرج بعد الاقامة لجواز النفل بعدها خائف فوت الجماعة في الفجر يترك سنته
لان ثواب الجماعة اعظم والوعيد بتركها الزم فكان احراز فضيلتها اولى ومدرك ركعة منها ان من الفجر صليها اي سنته
يعني انه يتوقع ادراك ركعة في فرض الفجر يصلي السنة وان فات عنه الركعة الاولى ولا يقضيها اي سنة الفجر الا تبعا للفرض
اذا فاتت معه قضاها مع الجماعة او وحده والقياس في السنة ان لا تقضى لاختصاص القضاء بالواجب لكن ورد الخبر
بقضائها قبل الزوال تبعا للفرض وهو ما روي انه صلى الله عليه وسلم قضاها مع الفرض غداة ليلة التعريس بعد ارتفاع
الشمس فيبقى ما ورآه على الاصل فيما بعد الزوال اختلاف المشايخ واما اذا فاتت بلا فرض فلا تقضى عندهما وقال محمد
الى ان يقضيها الى الزوال ولا تقضى قبل طلوع الشمس بالاجماع لكراهة التنفل بعد الصبح وفي الظهر يقضيها السنة مطلقا
اي سواء ادرك ركعة منه او لا ليس سنة الظهر فضيلة سنة الفجر حتى قالوا لو كان العالم مرجحا للفضول له ترك سائر
السنن الا سنة الفجر كذا في الفتح وقضاها قبل شفعه اي الركعتين اللتين بعد الفرض وهذا عند ابي يوسف وعند محمد قضاها
بعدها وتقل صلوة الشهيد الاختلاف على العكس فلا تقضى غيرهما من السنن فانها لا تقضى بعد الوقت وهذا اذا عادوا اختلفوا
في قضائها تبعا للفرض والاصح انها لا تقضى وفي الخلاصة لو صلى سنة الفجر او الاربع قبل الظهر ثم اشتغل بالبيع
والشراء الماكل فانه يعيد السنة اما بالاكل لقمة او بشربة ماء فلا تبطل السنة وقيل الظاهر انه لا يعيدها ترك السنن
الصلوات الخمس ان لم يرها حقا كفر والا اثم كذا في الكافي مدرك ركعة من ذوات الاربع كالظهر والعصر والعشاء يدرك فضل
الجماعة لا يصليها واختلف في مدرك الثلث والاصح يعني ان من ادرك ركعة منها ادرك فضل الجماعة لوجود الاكثر
معهم لكنه لم يصليها بجماعة اذ فاتته الاكثر ولهذا لو حلف لا يصلي الظهر مع الامام ولم يدرك الثلث لا يحنث لان
شرط حنثه ان يصلي الظهر مع الامام وقد انفرد عنه بثلث ركعات وان ادرك معه بثلث ركعات وفاته ركعة يحنث
ظاهر الجواب انه لا يحنث بعض المحلوف عليه بخلاف الاصح لانه خلف الامام حكما ولهذا لا يتوافيا فيما سبق به وذكر

انه يحنث لان للاكثر حكم الكل وروي عن ابي يوسف ان الاصح ايضا لا يحنث الا ان يقول ان صليت بصلوة الامام
وهو القياس كذا قالوا ولم يتعرضوا لمدرك ركعتين اقول وجه عدم التعرض ان حكمه تعميم في حكم الطرفين فان مدرك
ركعة اذا ادرك فضل الجماعة فاولى ان يدركه مدرك ركعتين واذا اختلف في كون مدرك الثلث مصليا بالجماعة فاولى
ان لا يصليها بها مدرك الركعتين فتدبر من فاته من فوت الوقت يقطع قبل الفرض يعني ان من فاته الجماعة فاراد
ان يصلي الفرض منفردا فله ان يأتي بالسنن قال بعض مشايخنا لا يأتي بها لانها انما تؤتى بها اذا ادى الفرض بالجماعة
الاصح ان يأتي بها وان فاته الجماعة الا اذا ضاق الوقت فحينئذ يترك اقتدى براكع فوقف حتى رفع رأسه فاته الركعة
يعني اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع الامام رأسه لم يدرك ركعة لفوات المشاركة التي يستلزم لفوات الركعة بخلاف الركع
لحقه امام قيام يعني اقتدى بامام فركع قبل الامام فوقف حتى لحقه امامه جاز خلافا لزفر لوجود المشاركة في الجزء

باب قضاء الفوائت

الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر اداء وقضاء فرض على بعضه بما يفوت بجواز بعضه فقد مر
مرارا يعني ان الكل ان كان فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان
كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل الوقتية وعندها لا ترتيب بين الفروض
والوتر لا بد من رعاية عندهما ولا ترتيب بين الفروض والسنة والاصل في لزوم الترتيب قوله عليه السلام من نام عن صلوة
او نسيها ولم يذكرها الا وهو يصلي مع الامام فليصل التي هو فيها ثم ليقض التي تذكر ثم ليعد التي صلى مع الامام وقد صرح
شراح الهداية بانه خبر مشهور تلقته العلماء بالقبول فثبت به الفرض العملي كما في الحديث الوارد في الحاذاة فان قلت
تفرع على قوله الترتيب بين الفروض فرض خمسة من الفروض واذا فرضنا فائتا فسدت الخمسة فساد امر فوتا عند
ابي حنيفة وفسدت عندهما بلا توقف لكن عند ابي يوسف فسد وصف الفرضية وعند محمد اصل الصلوة ان
فرضا سادسا صح الكل اي السنة عنده مع وصف الفرضية وان قضاه اي ذلك الفائت قبل السادس بطل
فرضية الخمس وتصير نفلا عند ابي حنيفة كما كانت كذلك عند ابي يوسف قبل قضائه لهما ان الخمسة ادت مع فوتها بلا ترتيب
فصحت فلا تنقلب صحيحة والكثرة الحاصلة بالسادس انما تؤثر فيه وفيما بعده حيث يصحان اتفاقا لا في الخمسة لما
كان ان الكلام المعلم ان ترك الاكل ثلث مرات يثبت الحل فيما بعد الثلث لا فيها وله في القول بفساد الخمسة ملاحظة وجوب
الترتيب فيما دون الستة وفي القول بالتوقف ان وجوب الترتيب انما هو في القليل دون الكثير فلما احتمل ان يؤدي
السادس فيبلغ الى الكثرة فلا يراعي الترتيب فيصح الخمسة وان يقضي الفائتة قبل السادس ويبقى قليلا فيراعي الترتيب
فيفسد قطعا لم يصح الجزم بالفساد مع ان الكثرة الموجبة لسقوط الترتيب قائمة بمجموع الستة مستندة الى اولها

كل بالسنة فكانه صلى خمس حال اسقوط الترتيب فوقعت صحيحة وانما لم يبطل الاصل عند ابي حنيفة وابي يوسف لان بطلان
الوصف بالحظر لا يوجب بطلان الاصل كما في صوم كفارة مسافر اذا افطر حيث لا يقع كفارة بل يصير نفلا ولم يخرج من ذكرنا انما يوتر
تفريع على قوله بين الفروض والوتر وفيه خلاف لهما بناء على ان الوتر واجب عنده وسنة عندهما ويسقط الترتيب بفوت
ستة من الفروض فان الفائتة اذا بلغت حد الكثرة بخروج وقت السادسة يكون واحدة من الفروض مكررا فيصلي ان يكون
سببا للتحقيق لسقوط الترتيب الواجب بينها الغير بينها وبين اعتبارها والاصل فيه القضاء بالاعمار حيث
ان عليا رض اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضى الصلوات وعمار بن ياسر اغمي عليه يوما وليلة فقضاهن وعبد الله
اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل ان التكرار معتبر في التحقيق ويسقط ايضا بضيق الوقت فان بقي منه الى الوقت
ما يسع بعض الفائتة مع الوقتية يقضي ما يسعه من الفوائت معها اي الوقتية كما اذا فاتت العشاء والوتر
ولم يبق من وقت الفجر الا ما يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة وكذا اذا فاتت الظهر والعصر ولم يبق
من وقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب ويسقط ايضا بالنسيان فيعيد العشاء والسنة
لا الوتر ثم علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاجر بن به يعني ان من تذكر في الوقت انه صلى العشاء بلا وضوء
والسنة والوتر به تعيد العشاء والسنة اذا لم يصح اداء السنة قبل الفرض مع انها اديت بالوضوء لانها تتبع الفرض
واما الوتر فصلوة مستقلة فصح عنده فصح اداؤه لان الترتيب بينه وبين العشاء فرض لكن ادى الوتر
انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا
لانه سنة عندهما ويسقط ايضا بالظن المعتبر فاذا صلى الظهر ذاكرا لترك الفجر فسد فاذا صلى الفجر وصلى العصر
وهو ذاكر للظهر جاز العصر تفريع على قوله بالظن المعتبر فانه اذا صلى الظهر ذاكرا انه لم يصل الفجر فسد ظهره
فاذا صلى الفجر وصلى العصر وهو ذاكر للظهر يجوز العصر اذ لا فائتة عليه في ظنه حال اداء العصر وهو ظن معتبر
لانه اجتهد فيه ذكره الزيلعي اجتمعت الحديثة والقديمة جازت الوقتية بتذكر الحديثة ولا يعود الترتيب بعود الكثرة
الى القلة فصح وفي من ترك صلوة شهر مثلا حتى سقط الترتيب فاخذ يؤدي الوقتيات فترك فرضا تفريع على قوله اجتمعت الحديثة والقديمة الخ فانه اذا اخذ يؤدي الوقتيات صارت فوائت الشهر قديمة وهي مسقطة
للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء او قضى صلوة شهر الا واحدة او ثنتين عطف على قوله ترك
صلوة شهر وتفريع على قوله ولا يعود الترتيب الخ الا وصح وفي من قضى صلوة شهر الا واحدة او ثنتين فانه اذا
قضاها كذلك قلت الفوائت ولا يعود الترتيب فيصح اداء الوقتية وعن بعض المشايخ ان قلت بعود الكثرة عاد الترتيب

عن النهاوند بالصلوة والاول اختيار شمس الائمة وفخر الاسلام وقال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى اذا كثرت الفوائت
بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر والعصر ونحوهما وينوي ايضا ظهر يوم كذا او عصر يوم كذا اذ عند اجتماع الظهرين في المدة
لا يتعين احدهما فاختلف الوقت كاختلاف السبب واختلاف الصلوة فان اراد تسهيل الامر عليه نوى اول ظهر عليه
او آخره اي آخر ظهر عليه فاذا نوى الاول وصلى ما يليه يصير اولا وكذا لو نوى آخر ظهر عليه وصلى ما قبلها يصير اخرا
فيحصل التعيين كذا الصوم اي كما يحتاج الى التعيين في الصلوة يحتاج ايضا اليه في الصوم لو كان من القضاء
رمضانين فينوي اول صوم عليه من رمضان الاول او الثاني او آخر صوم عليه من رمضان الاول او الثاني
والا اي وان لم يكن من رمضانين فلا يحتاج الى التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان واحد فقضى يوما
ولم يتعين جاز لان السبب في الصوم واحد وهو الشهر وكان الواجب عليه اكمال العدد والسبب في الصلوة مختلف وهو الوقت
وباختلاف السبب يختلف الواجب فلا بد من التعيين كذا في الخلاصة قال في النصاب وفي جمع العمادي اذا قضى الفائتة ينبغي
ان يقضيها في بيته لا في المسجد حتى لا يقف الناس على ذلك لان تاخير الصلوة عن الوقت معصية فلا ينبغي ان يطلع عليه
غيره وفي الخلاصة رجل فاتته صلوات كثيرة في حال الصحة ثم مرض مرضا يقدر الوضوء فكان يصلي بالتيمم ولا يقدر
على الركوع والسجود ويصلي بالايماء فادى الفوائت في المرض بهذه الصفة جاز ولو صح وقدر على القضاء
يسقط القضاء

باب صلوة المريض

اذا تعذر القيام لمرض حصل قبلها اي الصلوة او معها
فاف زيادته اي المرض او خاف بطوء البرء به اي بسبب القيام او خاف دوران الراس او يجد للقيام الما
شديدا قعد جواب اذا تعذر كيف شاء اي التربع وغيره وصلى قاعدا بركوع وسجود وان قدر على بعض
القيام قام بان كان قادرا على التكبير قائما او على التكبير وبعض القراءة فانه يؤمر بالقيام قال شمس الائمة هذا
الصحيح ولو ترك هذا خيفت ان لا يجوز صلوته وان تعذر اي الركوع والسجود لا القيام اومى قاعدا وهو افضل
للايماء قائما ولكن سجوده اخفض من ركوعه لان الايماء قائم مقامهما فاخذ حكمهما ولا يرفع اليه شيئا يسجد عليه
لمريض فصل عليه غايدا ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم ولو رفع اليه شيئا وخفض راسه اوسجد
على ما لا يجد حجمه ولكن يستقر عليه جبهته جاز لوجود الايماء والا فلا وان تعذر اي القعود اومى مستلقيا ورجلاه
نحو القبلة لقوله عليه السلام يصلي المريض قائما فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء فان لم
يستطع فالتمتع احق بقبول العذر منه وينبغي ان يوضع تحت راسه وساده ليشبه القاعد فيكون من الايماء
او حقيقة الاستلقاء ويمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الكافي وان تعذر الايماء اخرت الصلوة عنها اشارة الى

ولا يومي بعينه وحاجبه وقلبه لما روينا وفيه خلاف زفر رض في صلوته يتم ما قدر اي صلى بعض صلوته قائما ثم
يتمها قاعدا يركع ويسجد ويومي ان لم يقدر او مستلقيا ان لم يقدر لانه بناء الادنى على الاعلى كاقتداء الموم بالمصلي صح فيها
الصلوة راكع وساجد قاعدا يعني ان مريضا عجز عن القيام وصلى قاعدا يركع ويسجد اذا صح فيما يبني قائما
لان البناء كالاقتداء والقائم يقتدي بالقاعد فكذا المنفرد يبني آخر صلوته على اولها وهو كذلك اي صح في الصلوة
لا يبني بل يستأنف لان اقتداء الراكع والساجد بالموم لم يجز فكذا البناء والمتطوع القائم يجوز ان يتكئ على شيء كعصا او حائط
او يقعد ان اعيي لانه عذر هنا مستثنان الاتكاء مسئلة العقود وكل على نوعين بعذر وبلا عذر اما الاتكاء
بعذر فغير مكروه وبغير عذر جائز وكره عنده ولم يجز عند صاحبين واغمي عليه يوما وليلة قضى خمس ان زاد وقت
صلوة لا لما ذكرنا في باب قضاء الفوائت ان عليا رض عنه اغمي عليه اقل من يوم وليلة قضاهن وعمار بن ياسر
اغمي عليه يوما وليلة فقضاهن وعبد الله بن عمر اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل ان الشكر معتبر
في التخفيف والجنون كالاغماء فيما رواه ابو سليمان هو الاصح لما نقل عن ابي يوسف ان المعتبر الزيادة حيث
اي الازمنة لا ما تعارفه اهل النجوم زال عقله بالبنج او الخمر لزمه القضاء وان طال اي زوال العقل لان سقوط
القضاء عرف بالاثر اذا حصل بآفة سماوية فلا يقاس عليه ما حصل بفعله قطعت يداه ورجلاه من المرفق والكعب
لف ونشر لا صلوة عليه كذا في الكافي نقله قاضيخان عن محمد وقيل ان وجد ثوبه يأمره ليغسل وجهه وموضع
القطع ويمسح رأسه والا وضع وجهه ورأسه في الماء او يمسح وجهه وموضع القطع على جدار ونحوه كذا في المعراج

باب الصلوة على الدابة

كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلوة فيه اي في ذلك الموضع وهو خارج عمران
سواء كان مقامه مصرا او قرية كما سيأتي في صلوة المسافر جاز فيه اي في ذلك المواضع التطوع له اي للمسافر
ولغيره عليها اي على الدابة بايماء حيث توجهت الدابة قبلة كان اولا ولو بلا عذر اي جاز التطوع
فيه على تقدير عدم العذر وجاز فيه المكتوبة به اي بعذر قال قاضيخان اذا صلى على الدابة بعذر ان لم يقدر على
ايقافها جاز الايماء عليها وان كانت تسير وان قدر لم يجز لاختلاف المكان بسيرها وفي القنية اذا سيرها
راكبا لا يجزيه الفرض والتطوع وهو العذر ان يخاف في النزول على نفسه او دابته من سبع او لص او كان في طين
لا يجد مكانا جافا او كان عاجزا لكبر سنه او ضعف مزاجه ونحو ذلك او دابته جموح لو نزل لا يركب بلا معين كذا
في الظهيرية او كان في البادية على الراحلة والقافلة تسير فانه يخاف على نفسه وثيابه لو نزل كذا في الكافي ويترك العذر
وعند محمد لا يستثنى

باب الصلوة في السفينة

الاصل فيها ما روي انه عليه السلام لما بعث جعفر بن ابي طالب

ابي طالب مع الى الحبشة امر ان يصلي في السفينة قائما الا ان يخاف الغرق وعن سويد بن غفلة قال سألت ابا بكر
وعمر رضي الله عنهما عن الصلوة فيها فقالا ان كانت جارية فصل قاعدا وان كانت راسية فصل قائما يتوجه
الى القبلة بان يدور اليها كيف دارت السفينة عند الافتتاح الصلوة لانه يمكنه الاستقبال من غير مشقة بخلاف
الدابة اذ لا يمكنه الاستقبال الى القبلة مع سير الدابة القادر على القيام في السفينة والقادر على خروج عنها يصلي قائما
فيها لقوله تعالى اي القادر على القيام فيها يصلي قاعدا والقادر على الخروج عنها يصلي فيها جاز تلك الصلوة بحيث ان القضاء
لا يلزم لان الغالب العجز اسود او العين كالكائن لكنه ترك الافضل والافضل القيام في الاول والخروج في الثاني
لا يجوز الصلوة قاعدا في المربوطة في الشط بالاجماع الا ان يدور راسه فيجوز لاتحاد المكان حكما بخلاف ما اذا
كان على الدابتين المعدتين على الشط والامام فيها اي في السفينة او بالعكس او كان بينهما مانع من الاقتداء كالطريق
والطائفة من النهر لم يجز الاقتداء والاجازة

باب المسافر

هو من جاوز بيوت مقامه اي موضع اقامته اعني البلدة
والقرية فان الخارج من قرية للسفر مسافر ايضا فهذه العبارة احسن من قولهم بيوت بلده جمع البيت او لو
اقامه بيت لا يكون مسافرا قاصدا قطع مسافة في مجاوزه ولم يقصد او قصد ولم يجاوز لم يكن مسافرا
اي من شأن ذلك المسافة ان تقطع بسير وسط اي اعتبر في الوسط للسير الابل والراجل وللجرا اعتدال الريح
ما يليق به في ثلثة ايام مع الاستراحات معنى قولنا علما ثنا في مدة السفر مسيرة ثلثة ايام ولياليها السير الذي يكون
في ثلثة ايام ولياليها مع الاستراحات التي تكون في خلال ذلك لان المسافر لا يمكنه المشي دائما بل يمشي في بعض الاوقات
ويستريح في بعضها ويأكل ويشرب كذا في المحيط ولكن الاستراحات في اوقات الاستراحات تركت في بعض الكتب وذكرت في
ويرخص له اي للمسافر ولو كان عاصيا فيه اي في سفره كقطع الطريق وعقوق الوالدين وسفر المرأة للحج بلا محرم
العبد الآبق من مولاه وعند الشافعي هذا السفر لا يفيد الرخصة قصر الفرض من الرباعي فاعل يرخص قيد بالفرض لا
قصر في السنن وبالرباعي ليخرج المغرب والفجر لما روي عن عائشة ان الصلوة فرضت في الاصل ركعتين فلما قدم النبي
المدينة ضم الى كل صلوة مثلها غير المغرب فانها وتر النهار ثم زيد في الحضر واقتصرت في السفر حتى يدخل مقامه
غاية لقوله ويرخص او ينوي اقامة نصف شهر او اكثر ببلدة او قرية تقييد بها اشعارا بان نية الاقامة لا يصح
في المفاوز كما ذكر في الهداية لكن قال في الكافي قالوا هذا اذا سار ثلثة ثم نوى الاقامة في غير موضعه
فان لم يسر ثلثة يصح فيقصر اي اذا كان هذه الاقامة مقدرة بنصف شهر لم يصح نية الاقامة فيما دونه فيقصر
ان نوى الاقامة في اقل منه اي من نصف شهر او فيه لكن بموضعين مستقلين مكية ومنى فانه يقصر اذا لم يصر مقيما

فاما لو تبع احدهما الآخر بان كانت القرية قريبة من المصر بحيث يجمعهما على ساكنها فانه يصير مقيما بنية الاقامة
بدخول احدهما لانهما في حكم موضع واحد كذا في التحفة او دخل بلدا ولم ينوها اي الاقامة بل عزم ان يخرج غدا
او بعد غد وبقي سنين فانه ايضا يقصر وعسكر عطف على ضمير يقصر اي يقصر عسكر دخل دار الحرب وهو اي العسكر
بدار الحرب نصف شهر او اكثر وان حاصر حصنا فيها اي دار الحرب لا يحالبت موضع الاقامة لانهم بين القرار والفرار لكن
دخل فيها بامان ونوى الاقامة في موضع الاقامة صحت كذا في اي نية او نوانا بدارنا وحاصر الحصن غير مو
الا موضع الاقامة فانهم ايضا يقصرون ولا يجوز اقامتهم الا اهل الاجمة عطف على ضمير يقصر اي لا يقصر
اهل الاجمة كالاعراب والاتراك وهو جمع جماء وهو بيت من ورق او صوف نووا اي الاقامة في موضع
عشرين يوما في الاصح احترازا عما قيل لا يجوز اقامتهم بل يقصرون لانها لا تصح الا في الامصار او في القرى
الفتوى بما روي عن ابي يوسف ان الرعاة اذا كانوا في ترحال في المفازة كانوا مسافرين الا اذا اتوا لوام
وعزموا على الاقامة خمسة عشر يوما فاني اتحسن ان اجعلهم مقيمين وان لم يقصر عطف على قوله فيقصر وضمير
للمسافر اي ان لم يقصر المسافر بل اتم الاربع فان قعد الاولى اتم فرضه لان فرضه ثنتان فالقعدة الاولى
فرض عليه فاذا وجدت يتم فرضه ولكنه اساء لتاخير السلام وتركه واجب بكبيرة الافتتاح في النفل وشبهه عدم
قبول صدقة الله تعالى لان القصر عندنا رخصة اسقاط وحكمه ان يأثم العامل بالعزيمة وما زاد على الركعتين نفل
والا اي وان لم يقعد الاولى بطل فرضه وانقلب الكل نفلا لما عرفت انه ترك الفرض عن حسن ابن حي افتتحها
المسافر بنية الاربع اعاد حتى يفتتحها بنية الركعتين قال الرازي وهو قول لانه اذا نوى اربعا فقد خالف
فرضه كنية الفجر اربعا ولو نواها ركعتين ثم نواها اربعا بعد الافتتاح فهو طاعة لكن افتتح الظهر ثم نوى العصر كذا في
الزاهدي واختلف في السنن فقيل الافضل هو الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وقال المحشي والترك
حال النزول والفعل حال السير وقيل يصليها ستة الفجر خاصة وقيل ستة المغرب ايضا كذا في المحيط اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح
واتم ما شرع فيه لان قصد الاقتداء من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الاقامة في حق وجوب الاكمال لا بعده فيما يتغير
اي لا يصح اقتداء المسافر بالمقيم بعد الوقت في فرض يتغير بالسفر وهو الرباعي واحترز به عن الفجر والمغرب فان اقتداءه بهما يصح
في الوقت وبعده وانما لم يصح بعد الوقت فيما يتغير لاستلزامه بناء الفرض على غير الفرض حكما اما في القعدة ان اقتدى
الشفع الاول فان القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدي وتمام تحقيقه في شروح تلخيص الجامع الكبير وعكسه اي اقتداء
المقيم بالمسافر صح فيهما اي في الوقت وبعده لان حال المقيم لا يتغير عما كان في الوقت فانه لو اقتدى بالمسافر في الوقت كان

اقتداء المتنفل بالمفترض ولذا لو اقتدى بعد الوقت ثم ان المقيم المقتدي بالمسافر اذا قام الى الاتمام لا يقرأ في الاصح لانه
حيث ادرك اول صلوته مع الامام وفرض القراءة صار مؤديا بقراءة امامه بخلاف المسبوق بالشفع الاول فانه يقرأ فيه
وان قرأ الامام في الشفع الثاني لانه ادرك قراءة نافلة واتم المقيم المقتدي بالمسافر لانه عليه السلام صلى في سفره بالناس
وقال حين سلم اتموا صلوتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر وندب ان يقول الامام المسافر اتموا صلوتكم فاني مسافر
عليه السلام السفر وحضر الا جزء من الفائتة اي اذا قضى فائتة السفر في الحضر يقصر واذا قضى فائتة الحضر في السفر يتم
في غير الفرض باخر الوقت فان كان في اخره مسافرا وجب عليه ركعتان وان كان مقيما وجب عليه اربع لانه المعتبر
في السببية عند عدم الاداء قبله كما تقرر في الاصول يبطل الوطن الاصلي بمثله فقط ويبطل وطن الاقامة بمثله و
والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان يتمكن فيه خمسة عشر يوما او اكثر غير ان يتخذه مسكنا
فاذا كان لشخص وطن اصلي فان اتخذ وطنا اصليا آخر سواء بينهما مدة سفر او لا يبطل الوطن الاصلي الاول حتى لو دخله
لا يصير مقيما الا بالنية ولا يبطل الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر اليه يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة
فيبطل بمثله حتى لو دخل وطن اقامة اتخذه وطنا بعد الاول ليس بينهما مدة السفر لا يصير مقيما الا بالنية وكذا
سافر عنه او انتقل الى وطنه الاصلي العبرة بنية الاصل لا التبع يعني اذا نوى الاصل السفر او الاقامة يكون التبع
كذلك ولا يحتاج الى النية استقلالا كالمرأة مع زوجها لانها تكون تبعا له اذا كانت مستوفية لمهرها والا يعتبر نيتها
كذا في المحيط والعبد مع مولاه والجندي مع الامير الذي يلي عليه ورزقه منه ومثله الامير مع الخليفة والاجير مع مستأجره
ورزقه منه السلطان اذا سافر قصر الا اذا كان له ولاية في غير ان يقصد بالفصل البين في مدة السفر فانه
لا يكون مسافرا او طلب العدو ولم يعلم اين يدركه فانه ايضا لا يكون مسافرا ذكره قاضيخان وفي الرجوع
بينه وبين منزله مسيرة سفر مسافرا كان او مقيما مع ابيه اي خرجا قاصدين مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فاسلم الكافر
وبلغ الصبي وبينهما وبين منزلهما اي مقصدهما بالسفر اقل من المدة قالوا اي عامة المشايخ المسلم يقصر فيما بقي من السفر
والصبي يتم لان نية الكافر معتبرة فكان مسافرا من الاول بخلاف الصبي فانه من هذا الوقت يكون مسافرا والوضع ان
الكافر ليس بمدة السفر وقيل يتمان بناء على عدم العبرة بنية الكافر ايضا وقيل يقصران بناء على تبعية الابن للاب
المسافر

باب الجمعة

وهي فرض لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله والامر بالسعي الى الشيء خاص في الصلاة لا يكون
شرط لصحتها المصر فلا تجوز في القرى خلافا للشافعي وهو ما لا يسع اكبر مساجده اهله يعني من تجب عليه الجمعة لا سكانه مطلقا
هفت ذكره قاضيخان وامير وقاض يفقد الاحكام ويتم العدد وكلا المعنيين منقول عن ابي يوسف والاول اختيار الكرخي

اختيار البلخي او فساده عطف على المصر والضمير له وهو ما اتصل به من المصر مثل المصاطبة كركض الدواب وجمع الغلة
ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك وشرط صحتها ايضا السلطان او من امره السلطان باقامة الجمعة بمان
المصر فجمع اي اقام الجمعة بهم خليفة اي الميت او صاحب الشرط بفتح الشين والراء بمعنى العلامة وهو الذي يقال له
صاحب الشرطة لانهم جعلوا لانفسهم علامة يعرفون بها او القاضي جاز لان العامة مفوض اليهم ذكره قاضيخان ولا يشترط
الخليفة الا اذا لم يوجد من ذكر من خليفة الميت او صاحب الشرط او القاضي وجازت الجمعة بمنى في الموسم خليفة او امير
الحاج وهو السلطان بمكة فقط قيد للجمعة اي لا يجوز بعرفات ولا بمنى في غير الموسم ولا بمنى في الموسم لامير الموسم
وشرط صحتها ايضا وقت الظهر فتبطل الجمعة بخروجه اي وقت الظهر فيقضي الظهر ولا تقام الجمعة وشرط صحتها ايضا الخطبة
لها بسجدة وعند مالك لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة والوصية
بالتقوى والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين قبلها اي الجمعة في وقتها فلو صلوا بلا خطبة او بها بعد الصلوة
او قبل الوقت بطلت الجمعة فتعاد في وقتها وشرط صحتها ايضا الجماعة وادناها ثلثة رجال سوى الامام فان نفروا اي
تفرق الجماعة قبل سجدة اي الامام بطلت الجمعة لانتفاء شرطها ولزم البدء بالظهر وان بقي ثلثة او نفروا بعد سجدة
الامام لان الجماعة شرط الانعقاد وقد انعقدت فلا يشترط دوامها لانها ليست شرطا له وشرط صحتها ايضا الاذن العام
اي ان ياذن الامير للناس اذنا عاما حتى لو غلق باب قصره وصلى باصحابه لم تجز لانها من شعائر الاسلام وخصائص
الدين فيجب اقامتها على سبيل الاشتهار وان فتح باب قصره واذن للناس بالدخول جاز وكره لانه لم يفض حق الجماعة
وشرط وجوبها عطف على قوله شرط صحتها الاقامة بمصر والصحة والحرية والذكورة والبلوغ والعقل وسلامة العين والرجل
فقد تا اي فاقد هذه الشروط ونحوه كالمختفي من السلطان الظالم والمسجون ان صلاها يقع فرضا لان السقوط لا خلل
تحقيقا فاذا اختل جاز من فرض الوقت كالمسافر فاذا اقامها جازت الجمعة في مواضع من المصر وهو قول ابي حنيفة ومحمد
الاصح لان في الاجتماع في موضع واحد مدينة كبيرة حرجا بينا وهو مرفوع الصالح للاقامة في غير ما صالح فيها كالمسافر
والعبد والمريض وقال زفر لا يجوز لانها غير واجبة عليهم كالصبي والمرأة ولنا انهم اهل للاقامة وانما سقط عنهم الوجوب
تحقيقا للرخصة فاذا حضروا يقع فرضا كالمسافر فاذا اقاموها بخلاف الصبي لانه غير اهل والمرأة لانها لا تصلح اماما
للرجال وتنعقد الجمعة بهم اي بحضورهم حتى لو لم يحضر غيرهم جاز لانهم صلحوا للامامة فاولى ان يصلوا الاقتداء وكره لو صلاها
بمصر اهل زرع السواد ظهر معذور ومسجون ومسافر واهل مصر فاتتهم الجمعة بجماعة مفلوج بعوله ظهر معذور وانما كره ما فيه
من الاخلال بالجمعة لانها جاءت للجماعة بخلاف اهل السواد اذ لا جمعة عليهم ولو صلوا اجزاهم لاستجماع شرائطه وجه يعلم كونه ظهر غير

المعذور

المعذور بالطريق الاولى وكره ظهر غيرهم اي غير المعذور والمسجون والمسافر قبلها اي الجمعة لما مر من الاخلال فان قدم
ان يحضرها وسعى اليها والامام فيها اي الصلوة بطل ظهره بمجرد سعيه اليها سواء ادركها اولا وقالا لا يبطل
حتى يدخل مع الامام لان السعي دون الظهر فلا ينقضه بعد تمامه والجمعة فوقه فينقضه فصار كالمتوجه بعد
الامام وله ان السعي الى الجمعة من خصائص الجمعة فينزل منزلتها في حق انتقاض الظهر احتياطا بخلاف ما بعد الفراغ
منها لانه ليس بسعي اليها ولا بمعناه ومدركها في التشهد او السجود السهو تبعا لانه ادرك الامام يوم جمعة صلى
معه ما ادرك وبني عليه الجمعة عند هما لقوله عليه السلام ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا وقال محمد ان ادرك معه اكثر
الركعة الثانية بني عليها الجمعة وان ادرك اقلها بني عليها الظهر لا يستخلف الامام للخطبة اصلا وللصلوة بدا ان يعني
الاستخلاف للخطبة لا يجوز اصلا ولا للصلوة ابتداء بل يجوز بعد ما احدث الامام وهذا يعني ما قال في الهداية في
كتاب ادب القاضي بخلاف المعذور باقامة الجمعة حيث يستخلف لانه على شرف الفوات لتوقيته فكان الامر به من خليفته
اذنا بالاستخلاف وقد قال شراحه يجوز له ان يستخلف لان اداء الجمعة على شرف الفوات لتوقيته بوقت يفوت الاداء
بانقضائه فكان الامر به من خليفته اذنا بالاستخلاف دلالة لكن انما يجوز اذا كان ذلك الغير سمع الخطبة لانها
من شرائط افتتاح الجمعة ووجهه ان الخطبة والاقامة بعدها من افعال السلطان كالقضاء فلم يجز لغيره الا باذنه فاذا لم يوجد
لم يجز وتحقيقه ما قال الشيخ ابو المعين في شرح الجامع الكبير لا يجوز استخلاف القاضي الا اذا فوض السلطان ذلك اليه
لانه استفاد القضاء بالاذن ففي حق ما لم يؤذن بقي على ما كان قبل الاذن ويجوز استخلافه بعد ما فوض اليه لانه
ملك ذلك باذن السلطان كما ملك القضاء بنفسه بين الناس واعتبر هذا بالوكيل بالبيع اذا وكل غيره بخلاف
المستعير حيث كان له ان يعير لان المنافع تحدث على ملكه فيملك تمليك ذلك من غيره فيكون متصرفا بحكم الملك بخلاف
نحن فيه فانه متصرف بحكم الاذن فيملك بقدر ما اذن له ثم قال وعن محمد انه خاص هذا وقالوا من قام مقام غيره لغرض
لا يكون له ان يقيم غيره مقام نفسه ومن قام مقام غيره لنفسه كان له ان يقيم غيره مقام نفسه والفقه ما بينا قال في الهداية
هل يجوز خطابة النائب بحضور الاصل عند عدم الاذن كما جاز حكم النائب وتصرفه والوكيل عند حضور القاضي
والموكل عند عدم الاذن قلنا لا لان مدارها حضور الرأي فاذا وجد جاز بخلاف الجمعة اذ لا دخل
في اقامتها الا اذا اذن اي لا يجوز استخلافه لها الا اذا كان ماذونا من السلطان لا استخلاف فح يجوز وكذلك
وهذا اي ما يجب حفظه فان الناس عنه غافلون بالاذان الاول وجب السعي وكره البيع لقوله تعالى اذا نودي
للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وقيل بالاذان الثاني لان الاول لم يكن في زمن النبي عليه الصلوة والسلام

والاول اصح لانه لو توجه عند الاذان الثاني لم يمكن من السنة قبلها ومن استماع الخطبة بل يخشى عليه فوت الجمعة
وحرم البيع وان قال في الهداية في وجوب السعي وحرمة البيع لان البيع وقت الاذان جائز ولكنه مكروه كما ذكر
في كتب الفروع والاصول ولهذا اورد بعض الشراح لفظ الكراهة بدل الحرمة ويخرج الامام الى يصعد
المنبر حرم الصلوة والكلام الى تمام الصلوة ولم يقل الى تمام الخطبة كما قال في الهداية بما صرح في المحيط وفائدة
البيان انهما يكرهان من حين خروج الامام الى ان يفرغ من الصلوة ومن كان في صلوته وان كانت سنة يجلس
على رأس الركعتين فان صلى ركعة ضم اليها ركعة اخرى وسلم وان كان في الثالثة اتم الاربع فاذا جلس على
المنبر اذن بين يديه وسن ان يخطب خطبتين بينهما جلسة خفيفة كما ظاهر لانه المتوارث واقيم بعد تمامها لا ينبغي ان يصلي
يخطب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد فلا ينبغي ان يقيمها اثنان وان فعل جاز خطب صبي باذن السلطان
وصلى بالغ جاز كذا في الخلاصة لا بأس بالسفر يومها اذا خرج من عمران البلد قبل خروج الوقت اي وقت الظهر
لان الجمعة انما تجب في آخر الوقت وهو مسافر الفروي اذا دخل المصر يوم الجمعة ان نوى ان يمكث ثم يوم الجمعة
يلزمه الجمعة وان نوى ان يخرج من ذلك اليوم قبل الوقت او بعده لا جمعة عليه لان في الاول صار كواحد
اهل المصر وذلك اليوم وفي الثاني لم يصر واذا قدم المسافر المصر يوم الجمعة لا يلزمه الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر
يوما فان قاضي كل بلدة فتحت بالسيف عنوة يخطب الخطيب على منبرها بالسيف ليرهبهم انها فتحت بالسيف فاذا
رجعتم عن الاسلام فذلك بأيدي المسلمين يقاتلونكم حتى ترجعوا الى الاسلام وكل بلدة اسلم اهلها طوعا
الخطيب فيه بلا سيف مدينة الرسول عليه السلام فتحت بلا سيف فيخطب الخطيب بلا سيف ومكة فتحت بالسيف فيخطب
بالسيف كذا في الخلاصة **باب العيدين** يجب صلوتهما على من يجب عليه الجمعة بشرائطها ووجوبها رواية
ابي حنيفة وهو الاصح وما نقل عن محمد انه قال عيد ان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة
ماول
بان وجوبها ثبت بالسنة سوى الخطبة فانها ليست من شرائط العيد بل سنة وهي تخالف خطبة الجمعة بان
الجمعة لا تصح بدونها بخلاف العيد وبانها في الجمعة متقدمة على الصلوة بخلاف العيد ولو قدمها في العيد ايضا جاز
ولا يجاد الخطبة بعد الصلوة كذا في العناية وتقدم على صلوة الجنازة اذا اجتمعا وان كان القياس بخلافه
ويقدم صلوة الجنازة على الخطبة كذا في القنية وندب يوم الفطر الاكل قبل الصلوة والاستاك والتطيب
ولبس احسن الثياب لانه عليه السلام كان يفعل ذلك وفي يوم النحر لا يأكل حتى يرجع فيأكل من اضحيته واداء
الفطر ثم الخروج الى الجبانة لقوله عليه السلام اغنوهم عن المسئلة في هذا اليوم وفي التعجيل تفريغ قلب الفقير

للصلوة

للصلوة والخروج اليها سنة وان وسعهم المسجد ولا بأس باخراج المنبر اليها في زماننا كذا في الاختيار ولا يكبر جهرا
في طريقها خلافا لهما ونقل الزيلعي عن ابي جعفر انه قال لا ينبغي ان يمنع العامة عن ذلك لقلة رغبتهم في الخيرات ولا
يتنفل قبل صلوته لانه عليه السلام لا يفعله مع حرصه على الصلوة ولو جاز لفعل تعليما للجواز وقتها من ارتفاع
الشمس الى الزوال لانه عليه السلام كان يصلي العيد والشمس على قدر رمح او رمحين وروي ان قوما شهدوا برؤية الهلال
بعد الزوال فامر عليه السلام بالخروج الى المصلى من الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال لما اخره يصلي بهم الامام ركعتين
يكبر فيهما ستا قبل تكبيرات الزوائد وهي ثلث في كل ركعة ويوالي بين القراءتين يعني ان الامام يكبر للافتتاح ثم
يستفتح ثم يكبر ثلثا ثم يقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر للركوع فاذا قام الى الثانية يقرأ الفاتحة وسورة اولا ثم يكبر
ثلثا ثم يكبر للركوع ويرفع يديه في الزوائد لقوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر منها تكبيرات
الاعياد ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات لانها تقام بجمع عظيم وبالموالاة تشتبه على من كان بعيدا ويخطب
بعدها خطبتين لانه عليه السلام فعل كذلك بخلاف الجمعة فان الخطبة فيها قبل الصلوة لانها شرطها والشرط يقدم
يعلم فيها احكام الفطرة لانها شرعت لاجله فان قيل قد سبق ان المندوب اداء الفطرة قبل الخروج الى الجبانة واداؤها
قبل العلم محال والخطبة ليست الا بعد الخروج اليها فبين الكلامين تناف قلنا لا تنافي لان مندوبية تقديم الفطرة
على الخروج لا ينافي جواز تأخيرها عن الخروج فجاز ان لا يعلم بعض الخارجين كيفية اداءها فيفيد التعليم بالنظر اليهم فائدة
الامام لا يصلي يعني ان الامام صليها مع جماعة وفاتت عن بعض الناس لا يقضيها في الوقت وبعده لانها بصفة كونها
صلوة العيد لم توجد قربة الا بشرائط لا تتم بالمنفرد وتؤخر بعذر الى الغد اي تؤخر صلوة عيد الفطر الى الغد
اذا منع من اقامتها عذر بان غم عليهم الهلال او شهد عند الامام بالهلال بعد الزوال او قبله بحيث لا يمكن جمع
الناس قبل الزوال او صلاها في يوم غيم وظهر انها وقعت بعد الزوال فقط اي لا تؤخر الى ما بعد الغد لان الاصل
فيها ان لا تقضى كالجمعة الا انا تركناه بما روينا من تأخيره عليه السلام الى الغد ولم يرد تأخيره الى ما بعد الغد فبقي
على الاصل في الاحكام المذكورة في النظر هو الاحكام في الاضحى لكن فيه اي الاضحى جاز تأخيرها الى الصلوة الى ثالث
ايام النحر بلا عذر بكراهة وجاز تأخيرها الى الثالث به اي بعذر بدونها اي الكراهة فانها موقت بوقت الاضحية
فيجوز ما دام وقتها باقيا ولا يجوز بعد خروجه لانها لا تقضى والعذر هنا ينفي الكراهة وفي الفطر للجواز حتى
الى الغد بلا عذر لم يجز ولكن فيه ندب تأخير الاكل عنها اي الصلوة بخلاف النظر وفيه يكبر بصيغة المجهول جهرا
في الطريق بخلاف النظر وفيه يعلم الامام في الخطبة تكبير التشريق والاضحية بخلاف النظر والتعريف وهو ان يجمع الناس

يوم عرفة في موضع تشبها بالواقفين في عرفات ليس بشيء وعن ابي يوسف ومحمد في غير رواية الاصول انه لا يكبر
هو الاول ويجب تكبير التشريق لقوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات والتشريق في اللغة لحم يقدد ويجعل
فالاضافة للبيان وقيل التسمية بتكبير التشريق وقعت على قولهما لان شيئا من التكبير لا يقع في ايام التشريق عنده
ويجوز ان يقال باعتبار الغرب اخذ اسم ايام التشريق هي الثلاثة بعد يوم النحر وايام النحر يوم العيد ويومان
بعده فالاول في الاربعة نحر بلا تشريق والرابع تشريق بلا نحر والاثنان نحر وتشريق والتكبير قوله الله اكبر الله
الا الله والله اكبر ولله الحمد اصل ذلك ما روي ان جبرئيل عليه السلام لما جاء بالقربان فاخذ في العجلة على ابراهيم
فقال عليه السلام الله اكبر الله اكبر فلما راه ابراهيم عليه السلام قال لا اله الا الله والله اكبر فلما علم اسمعيل
بالفداء قال الله اكبر ولله الحمد فبقي الآخران واجبا مرة بان يقول ما قلناه مرة واحدة الخ مرة وهو احراز
قول الشافعي فان التكبير عنده ثلث مرات الله اكبر ولا يزيد عليها وله في التهليل بعده قولان في يوم عرفة
بلا خلاف بين علمائنا فيه لاتفاق كبار الصحابة عليه الى عصر العيد فيكون التكبير عقيب ثمان صلوات فورا متعلق
بيجب عقيب فرض بلا فصل يمتنع البناء فخرج بالفرض النوافل وصلوة العيد اذ لا تكبير فيها
بجماعة فتجب فخرج به جماعة النساء اذا لم يكن معهن رجل اذ لا تكبير فيها ايضا على امام مقيم فلا يجب على المنفرد
ولا امام مسافر او امرأة او من اهل القرى والمفاوز وعلى مقتد مسافر او قروي او امرأة وقالا
التكبير فور كل فرض مطلقا اي سواء ادى بجماعة او لا وسواء كان المصلي رجلا او امرأة مسافرا او مقيما في
المصر او القرى الى عصر يوم النحر يوم عرفة وهو الثالث عشر من ذي الحجة الذي هو التشريق وليس بآخر
وبه اي بالتكبير الى هذا الوقت وعدم الاقتصار الى عصر العيد يعمل الان احتياطا في باب العبادات ولا تترك
المؤتم وان ترك الامام لانه يؤدي بعد الصلوة لا فيها فلم يكن للامام فيه حتما كسجدة التلاوة بخلاف سجود
السهو لانه يؤدي في الصلوة ويكبر المسبوق لانه مقتد تحريمة لكنه لا يكبر مع الامام بل عقيب قضائه اي قضاء ما فاته
ومنه يعلم حال اللاحق لانه كان خلف الامام بالتمام **باب صلوة الكسوف** امام جمعة او ما فوقه
اي من امره السلطان ان يصلي هذه الصلوة يصلي بالناس عند الكسوف ركعتين كالنفل اي على هيئة النفل فلا اذان
ولا اقامة ولا جهر ولا خطبة ويركع في كل ركعة وعند الشافعي في ركوعين فيه ويطول الامام القراءة فيهما اي
الركعتين وبعدها يدعو حتى تنجلي الشمس وان لم يحضر اي الامام وما مور السلطان صلوا فرادى كالخسوف والريح
الشديدة والظلمة الهائلة والفزع اي الخوف الغالب من العدو **باب الاستسقاء** لا جماعة فيها ولا خطبة بل
هو دعاء

لقوله

لقوله تعالى استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا حيث جعله سببا لارسال السماء اي الغيث فان
جاز ولا يقلب رداءه قال محمد يقلب الامام فيه رداءه دون القوم وعن ابي يوسف روايتان وصفة قلبه ان كان
مربعا ان يجعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه وان كان مدورا اي جبة ان يجعل الايمن الايسر والايسر الايمن ولا
ذمي لانه لا تنزل الرحمة وانما ينزل عليهم العذاب واللعنة ويخرجون ثلثة ايام متتابعات لا بعادة ضربت لا بلا
ويخرجون مشاة في ثياب غسيلة او مرقعة متذللين متواضعين خاشعين لله تعالى ناكسي رؤسهم ويقدمون
الصدقة في كل يوم قبل خروجهم وقيل لا صلوة فيه قال في التحفة لا صلوة في الاستسقاء في ظاهر الرواية والله اعلم
باب صلوة الخوف لم يجوزها ابو يوسف بعده عليه السلام لانها انما شرعت بخلاف القياس لاحراز فضيلة
الصلوة خلف النبي عليه السلام وهذا المعنى انعدم بعده وجوزها الثلاثة لان الصحابة اقاموها بعده عليه السلام وسبب
الخوف وهو تحقق بعده ايضا فاذا خاف من عدو او سبع حاضرين اشارة الى ما قالوا الخوف الذي يجوز الصلوة
على الوجه الذي قلنا اذا كان العدو يقرب منهم بطريق حقيقة ومقابلتهم فاما اذا كانوا بعيدا منهم او ظنوا عدوا
بان راوا سوادا او غبارا فصلوا صلوة الخوف فظهر غير ذلك لم يجز صلوتهم جعل الامام طائفة بازاء العدو
وصلى باخرى ركعة لو كان مسافرا او في الفجر او جمعة او العيدين وصلى ركعتين لو كان مقيما وغير الثنائي كذا قال الشارح
صلوة المغرب فان حكمه حكم الرباعي وصلوا الى الخوف جاء الاخرى وقضى بهم ما بقي من ركعتين في الرباعي وركعة في الثلاثي
وسلم الامام وحرسوا وذهبوا اي هذه الطائفة اليه اي الخوف وجاء الطائفة الاخرى واتموا صلوتهم بلا قراءة
وسلموا لانهم لاحقون فكانهم خلف الامام ثم جاء الاخرى واتموا صلوتهم بقراءة لانهم مسبوقون واستقبلوا
صلوا رجالا فرادى بالايماء الى جهة قدرتهم فان قدروا على توجه القبلة توجهوا اليها والا فالى ما يقدرون
على التوجه اليه وتفسد صلوتهم بالقتال والمشي والركوب لانه عمل كثير **باب الصلوة في الكعبة** صح فيها النفل
والفرض خلافا لمالك فهي منفردا او جماعة وان اختلف وجوههم الائمة مقتدين الى وجه الامام فانها لا تجوز لان
تقدم امامه وتم بسواه لم يتقدم وتوجه الى القبلة كذا لو تحلقوا الى صح صلوتهم فيها ولو كان بعضهم قدام الامام
مستقبلا بوجهه اليه اقتدوا من الجوانب لو بعضهم اقرب اليها اي الكعبة من الامام جاز اقتداؤه الا من في
تقدمه على الامام بخلاف من في جانب آخر لانه خلف الامام حكما خلافا لمالك فيقرب اليها اقتدوا من خارج بامام
فيها والبناء مستوي جاز اقتداؤهم لان وقوف الامام فيها وبابها مفتوح كوقوفه في المحراب في سائر المساجد وكرهت
الصلوة فوقها وان جازت لانه ينافي تعظيمها **باب سجود السهو والشك** يجب لكل سجود وقيل ليس بواجب والصحيح

الاول بتسليمتين اختاره صاحب الهداية وشمس الائمة والامام ابو اليسر والامام ظهير الدين المرغيناني وفخر الاسلام شيخ الاسلام خواهر زاده وصاحب الايضاح قال تاج الشريعة في شرح الهداية ذكر شمس الائمة بتسليمتين وهو الاصح لانه قول اكثر الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود وجمهور العلماء والاخذ برواية صحابة كانوا قرينا رسول الله صلى الله عليه وسلم اولى والرواية الاخرى عن عائشة وسهل بن سعد وعائشة كانت في صف النساء وسهل كان في الصبيان فيحتمل انهما لم يسمعا التسليمة الثانية لانه صلى الله عليه وسلم كان يسلم الثانية اخفض من الاولى هذا هو المسطور في الكتب المشهورة وسوق كلام الفريقين يدل على ان القولين للامام الاعظم وفي المجمع نسب الثاني الى محمد والاول اليهما وما وجدته في كتاب الامام نقلا صاحب معراج الدراية بقيل وعلى كونها قوله ينساب ما قيل المختار للمنفرد تسليمتان وللامام تسليمة لانه اذا سلم تسليمتين ربما يشتغل بعض الجماعة بما يتابع الصلوة بحدثان فاعل يجب وتشهد وسلام يمينا ويسارا بترك واجب سهوا اذ في العمد يأثم ولا يجب سجدة كركوع قبل القراءة فان بعدها على الركوع واجب لا فرض خلافا لزفر واما تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود فغرض كما سبق تحقيقه باب صفة الصلوة بما لا مزيد عليه وتأخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قيل ولو بحرف وصحح ما يؤدي فيه ركن وركوعين فان الاقتصار على الواحد واجب فيجب الزيادة عليه تركه ويجبر فيما يخافت وعكسه واختلف في مقداره والاصح قدر ما يجوز به الصلوة في الفصلين وترك القعود الاول وساير الواجبات المذكورة في باب صفة الصلوة وان تكرر اي ترك الواجب يعني يجب سجدة واحدة على تقدير تكرير ترك الواجب على منوال متعلق بيجب على مقتد بسهو امامه ان سجد امامه وان لم يسجد لم يسجد المؤتم بخلاف تكبير التشريق كما مر في بابه لا سهوه اي لا يجب على المقتدي بسهو امامه اذ لو سجد وحده خالف امامه وان سجد معه الامام اقتدى او يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في التشهد الثاني لا الصلوة فيهما اي التشهدين كذا في الظهيرية المسبوق يسجد مع امامه وان كان سهوه فيما فاته عنه ثم يقضي ما فاته والاولى ان لا يقوم قبل سجود الامام ولو قام قبل سجوده فعليه ان يعود ليسجد معه ان لم يقيد الركعة بالسجدة قيدها به لا يعود ولو سهى فيه اي فيما يقضي سجد ثانيا لهذا السهو كذا اللاحق يعني يجب عليه سجود السهو بسهو امامه بان سهى حال نوم المقتدي او ذهابه الى الوضوء لانه بمنزلة المصلي خلفه سهى عن القعود الاول في ذوات الاربع في الفرض احترز به عن النفل لان القعدة الاولى فيه كالقعدة الثانية في الفرض حتى يعود اليها لا محالة وان قائما وذكر القعود الاول وهو اليه اي القعود اقرب بان لم يرفع ركبتيه عاد وسهو والا قام وسجد للسهو وقيل يعود الى القعود ما لم يستقم قائما وهو الاصح كذا قال الزيلعي وان سهى عن الاخيرتين حتى قام الى خامسة في الرباعية

والرا

والرابعة في الثلاثية والثالثة في الثنائية عاد ما لم يسجد لان فيه اصلاحا صلوته واكمله وذلك لان ما دون الركعة الفرض وسجود السهو لانه انوفرضا وان سجد مرتبط بقوله ما لم يسجد صار فرضه نفلا وضم في الرباعي ركعة سادسة ان شاء انما قاله لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب اتمامه وفي الثلاثي الصار اربعا لا يحتاج الى الضم اذ الركعتان اثنتان بضم الرابعة اليها تحولت الى النفل فحصلت الصلوة التامة وفي الثنائي الصار ثلثا وهو الفجر لا يضم رابعة ليكون الكل نفلا لان التنفل بعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر مكروه وان قعد الاخير عطف على قوله وان سهى في الاخيرتين قام سهوا ولم يسلم عاد وسلم الا ان يسجد للخامسة في الرباعي والرابعة في الثلاثي فيتم فرضه لوجود القعود الاخير ويضم سادسة الرباعي لم يقل هنا ان شاء كما قال في الاول مع انه لو قطع لا قضاء في الصورتين لان ضم السادسة ههنا اكد من ضمها هناك لان فرضه قد تم هناك لكن بتأخير السلام يجب سجود السهو فلو قطع ما بين الركعتين بان لا يسجد للسهو لزم ترك الواجب ولو جلس مع القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف المسئلة الاولى فان الفرضية ثم لم تبق ليحتاج الى تدارك نقصانها ولو كبر اشارة الى ضعف ما قيل لا يضم في العصر لكراهة النفل بعدها وقيل يضم لان هذا ليس بمقصود ولو نهى عن التنفل بعد العصر يتناول المقصود فلا يكره بدونه وهو الاصح كذا قال الزيلعي ويضم خامسة في الثلاثي لتصير الركعتان الى المغرب نفلا وان لم ينو بالسنة الظهر والعشاء والمغرب لان مواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليها كانت بتحريمة مبتدأة وسجد عطف على قوله ويضم للسهو لتأخيره السلام ومعتد به فيهما اي الركعتين الزائدتين في الصورتين صلاة بتبعية الامام وقضاهما ان فسد لانه شرع قصدا وفي الفجر الصار ثلثا لا يضم رابعة كراهة النفل بعده كما كره قبله مطلقا وفي العصر يكره بعده اذا شرع بالقصد لا قبله مطلقا لما فرغ من بيان حال الفرض بالنظر الى السهو شرع في بيان حال النفل فيه تتميما للاقسام فقال ترك القعود الاول في النفل سهوا سجد ولم يفسده وكان القعود اراد بيان حال النفل فيه تتميما للاقسام فقال ترك القعود الاول في النفل سهوا سجد ولم يفسده وكان القياس ان يفسده وهو قول زفر ورواية عن محمد وفي الاستحسان لا يفسد ويجب سجدتا السهو تركها سابقا لان التطوع كما شرع ركعتين شرع اربعا ايضا فاذا ترك القعدة وقام الى الشفع الثاني امكننا ان نجعل الكل صلوة واحدة وفي الواحدة في ذوات الاربع لم يفرض الا القعدة الاخيرة وهي قعدة الختم والتحلل كما في الظهر بخلاف الفجر لانا شرعت ركعتين لا غير ويضم الشفع الثاني لا يصير الكل صلوة واحدة وهذا يفيد ان القعدة الاخيرة ليست في الاركان ولكنها فرضت للختم لان ختم المفروض واذا لم يكن القعدة الاولى فرضا فاذا قام الى الثالثة ههنا صارت الصلوة في ذوات الاربع فلم يكن القعدة الاولى للختم فلم يبق فرضا كما في الفرض كذا في معراج الدراية

ولو نوى

نفل كعيدين وهي وجد لا ينبغي الا لا يصلي بهذه التحرية صلوة بلا تجديد تحرية لان سجود السهو وقع في خلال الصلوة
صح لبقاء التحرية ولكن اعاده اي سجود السهو لان ما اتى به من السجود وقع في خلال الصلوة فلا يعتد به سلام من عليه
السهو يخرجه موقوفا لا قطعا حتى يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة
ان تجد شرط لقوله يصح والا اي وان لم يسجد فلا يترتب عليه الاحكام المذكورة وسلامه اي سلام من عليه السهو يقطع اي
نية قطع الصلوة لا يقطع لان نيته لتغيير المشروع فيلغو كما لو نوى الظهر مستقبل عليه ان يسجد للسهو لبقاء التحرية بخلاف
ما اذا سلم وهو ذاكر للسجدة الصلوتية حيث تفسد صلوته والفرق ان سجود السهو ثابت في حرمة الصلوة ولو نوى والصلوتية
صح لبقاء التحرية ولكن اعاده اي سجود السهو لان ما اتى به من السجود وقع في خلال الصلوة وهي باقية والصلوتية
يوتى بها في حقيقتها وقد بطلت بالسلام ما لم يتحول عن القبلة او يتكلم فانها تبطلان التحرية وقيل لا تنقطع بالتحول
ما لم يتكلم او لم يخرج من المسجد والاصل ان يسجد قبل ان يتكلم او يخرج وان مشى وانحرف عن القبلة وبه قال بعض المشايخ
كذا في النهاية يصلي الظهر سلم على الركعتين يتوهم الاتمام اي توهم انه اتمها اتمها اي اتم الظهر اربعا وجد للسهو ما روي
انه عليه السلام فعل كذلك بخلاف ما لو سلم على ظن انه صلى فرضا او انها الجمعة او كان المصلي قريب العهد بالاسلام فظن ان
الظهر اي فرضه ركعتان او كان في العشاء فظن انها التراويح حيث تبطل صلوته في جميع هذه الصور لانه سلم عامدا
لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين شك في ليس الشك عادته وقع في عبارة الفقهاء شك اول مرة قال في الكافي
معناه ان الشك ليس بعادة له لا انه لم يسه في عمره قط انه كم صلى متعلق بالشك استانف وان كثر الشك
عمل بغالب ظنه وان لم يغلب ظنه اخذ بالاقل وقعد في كل ما ظنه آخرها اي الصلوة شك فيها اي في صلوته تفكر في
ذلك حتى استيقن انه طال تفكره قدر ما يمكنه اداء ركن من اركان الصلوة وجب السجدة عليه ولو لم يكن طول تفكره
ذلك القدر بل كان دونه لا يجب السجدة لان الفكر الطويل مما يؤخر الاركان عن مواضعها والفكر القليل مما لا يمكن الاحتراز
عنه فجعل كان لم يكن كذا في تحفة الفقهاء **باب سجود التلاوة** يجب موسعا عند ابي يوسف وفي رواية
عن الامام وفورا عند محمد وفي رواية عنه كذا في العناية سجدة فاعل يجب فيها اي في تلك السجدة يسبح السجود يعني
سبحان ربي الاعلى بشروط الصلوة وقد تقدمت بين تكبيرتين متعلق بسجدة بلا رفع يد يعني ان من اراد
سجودها كبر ولم يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع راسه اعتبارا بسجدة الصلوة وهو المروي عن ابن مسعود رضي الله عنه
ولا تشهد ولا سلام لان ذلك للتحلل وهو يستدعي سبق التحرية وعدمت هنا على من تلا اية متعلق بيجب ولو بها تقريره
ذكره قاضيخان في الاربع عشرة الموروثة وهي في آخر الاعراف وفي الرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى

والفرقان والنمل والسجدة وص وحم السجدة والنجم وانشقت واقرا ثم بيان لمن في قوله على من يعني اذا تلا اية السجدة
من يلزمه الصلوة اداء وقضاء وجب عليه السجود ويجب على الاصم اداء لا قضاء لانه اهل للاداء ويجب على المحدث والجنب ان اداء
لانهم اهل للقضاء لا على الكافر والمجنون والصبي والحائض والنفساء لانهم ليسوا اهلا لها او سمعها عطف على قوله
تلاية وان لم يقصده اي السماع فهم او لم يفهم اذا اخبر انه قرا اية سجدة ذكره قاضيخان من ذكر متعلق بسمعها
ذكره وهو الاصم الى آخره وسمع من النائم قال قاضيخان وان سمعها من نائم اختلفوا فيه والصحيح الوجوب لا على
الطهر والمجنون المطبق والصبي والمؤتم لعدم اهليتهم للقراءة فالقراءة منهم كلا قراءة والمسموع كلا مسموع
اما الثلثة الاول فظاهرة واما الرابع فلان المؤتم مجبور عن القراءة لفساد تصرف الامام عليه وتصرف مجبور
لا حكم له بخلاف الجنب والحائض ونحوهما لانهم منهيون والنهي غير الحجر قال في تلخيص الجامع الكبير المسموع من المؤتم
كهو من المجنون والطهر والصبي لا يوجب شيئا وقال قاضيخان يجب على من يجب عليه الصلوة اذا قرا اية السجدة او سمعها
ثم يجب عليه الصلوة اذ لا يجب بحيض او نفاس او جنون او كفر او صغر وسيها فالفرق ظاهرة في حق المجنون
اقول وجه التوفيق ان مراد قاضيخان بالمجنون المجنون الغير المطبق ومراد صاحب التلخيص المجنون المطبق
يؤيده ما نقله الزاهدي عن النوادر ان المجنون اذا قصر فكان يوما وليلة او اقل يلزمه تلاوتها او سمعها فاما
ان المجنون على ثلث مراتب قاصر كما مر وكامل غير مطبق وهو الذي يكون اكثر من ذلك لكنه قد يزول وكامل
مطبق وهو الذي لا يزول والاشخاص ايضا بالنظر الى سجدة التلاوة على ثلث مراتب احدها من يلزمه تلاوته
عليه وسماعها منه على غيره سجدة ومنه المجنون القاصر وهو المذكور في النوادر وثانيها من لا يلزمه تلاوته عليه
سجدة لكن يلزمه بسماعها منه على غيره ومنه المجنون الكامل الغير المطبق وهو الذي ذكره قاضيخان وثالثها من
لا يلزمه تلاوته شيئا لا عليه ولا على غيره بالسماع منه وهو الذي ذكر صاحب التلخيص هذا ما تيسر لي في هذا المقام
بعون الملك العلام الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب ويؤدى اي سجود التلاوة بركوع وسجود غير ركوع الصلوة
في الصلوة لها اي للتلاوة يؤدى بركوع الصلوة اذا كان الركوع على القدر اي عقيب قراءة الاية ان نواه
اي كون الركوع بسجدة التلاوة ويؤدى ايضا بسجودها اي الصلوة كذلك اي على القدر وان لم ينوه يعني
لو تلا في صلوته ان شاء ركع لها وان شاء سجد ثم قام فقرا لان المقصود من السجدة اظهار الخشوع للمعبود وذلك
يحصل بالركوع ايضا ويتادى بالسجدة الصلوتية لانها توافقها في كل وجه كذا في المحيط وقال في الخلاصة
اجمعوا ان سجدة التلاوة يتادى بسجدة الصلوة وان لم ينو للتلاوة واختلفوا في الركوع قال السرخسي

المعروف بخواهر زاده لابد للركوع من النية حتى ينوب عن التلاوة نص عليه محمد يسجد المؤتم بتلاوة الامام وان
لا التزام متابعته ولو تلا المؤتم لم يسجد اي الامام والمؤتم لما عرفت ان المؤتم مجبور فلا حكم لفعله اصلا اي لا في الصلوة
ولا بعدها بخلاف الخارج من الصلوة اذا سمع من المؤتم حيث يجب عليه لان المجبر يثبت في حق المصلين فلا يعدوهم
سمع المصلي الاية من غيره لم يسجد فيها لانها ليست بصلوتية لان سماعهم هذه السجدة ليست من افعال الصلوة
يسجد بعدها اي الصلوة لتحقق سببها ولو سجد فيها لم يجز لانه منهي عن ادخال ما ليس من الصلوة فيها وقد وجبت
السجدة كاملة بسبب خارج الصلوة فلو ادى فيها يقع ناقصا فلا يخرج به عن العهدة بل اعاده اي السجود دونها
اي الصلوة لان مجرد السجود لا ينافي احرام الصلوة سمع رجل من امام ليس هو معه في الصلوة ولم يأتم به اصلا
او ائتم في ركعة اخرى سجد خارجها اي خارج الصلوة لوجود السبب وعدم الاداء وان ائتم فيها اي في الركعة التي
فيها قبل سجود امامه سجد معه لانه لو لم يكن معها سجدها معه كما مر فهو هنا اولى وان ائتم فيها بعده اي بعد سجود امامه
سجد مطلقا اي لا في الصلوة ولا خارجها لانه صار مدركا لها بادراك تلك الركعة وسجدة فيها الصلوة لا تقع
خارجها لانها صلوتية ولها مزية الصلوة فلا يتأدى بالناقص لم يقل وسجدة وجبت في الصلوة احتراز
عما وجبت فيها ومحل ادائها خارجها كما اذا سمع المصلي ممن ليس معه او سمع من امامه واقتدى في ركعة اخرى
لا خارجها اي الصلوة فسجد واعاد فيها سجدة اخرى لانه اذا سجد قبل الصلوة لا تقع عما وجبت في الصلوة
لم يسجد اولا كفته واحدة لان الصلوتية استتبعت غيرها وان لم يتحد المجلس كمن كررها في مجلس كفت واحدة
سواء قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأ اما في ذلك المجلس لا مجلسين فان تكرار عاقبها يوجب سجدتين وتعدد
بدلها اي قرأ بدل الاية الاولى اية اخرى في مجلس لم تكف واحدة بل وجب سجدتان الاصل ان مبنى السجدة على التداخل
دفعا للحرج والسبب لا الحكم وهو اليوم بالعبادات الاحتياط والثاني بالعقوبات لاظهار كرم صاحب الشرع وامكان
التداخل عند اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فاذا اختلف عاد الحكم الى الاصل واستدل الثوب والانتقال من غصن الى
غصن تبديل لوجود الاختلاف حقيقة وعدم الجامع حكما بخلاف ما لو تلا سجدة البيت فانه يكفي حكما لكان واحدا دليل صحة الاقتداء
يعني انه ليس تبديل كالقيام حيث كفت سجدة واحدة سواء وقعت بعد الفعل كان تلاها فسجد ثم قام فقنت وجلس خطوة او خطوتين او
لقمة او لقمتين وشرب شربة ماء او تكلم بكلام يسير ونحوها مما لا يبدل المجلس كالقعود والاتكاء والركوب والنزول بخلاف ما اذا
سجدة اخرى او ثنى بعد فصل كثير كمشي خطوات فانها لا تكفي كررها اي حال كونه غير متصل بتكرار السجدة لان سير الدابة يضاف اليها
حتى يجب عليه ضمان ما اتلفت الدابة فاعتبر مكانه الارض لا ظهر الدابة وانما قال غير متصل لان صحة الصلوة بجعل الامكنة

واحد

واحد ولو لا ... لا تصح صلوته اذا اختلف المكان يمنع صحتها وفي ملك وبكرة او كهيئتين لا يعني لو تكرر في فلك لا يتكرر السجدة
لم يكن في الصلوة لان الفلك كالبيت اخبر بانها لا تفسد اليه قال اتبع وجبن بهم ولو تكرر المصلي في ركعة كمنة سجدة قياسا وتصحيحا
بفصل قولي كهيئتين فكذلك عند ابي يوسف بشرط الفصل السابع لا التالي يوجب سجدة اخرى عليه الى السابع لا عكسه لما بينه في فصل الاجوبة
على التالي ولا يرفع التالي رأسه قبل التالي لانه كالامام لو كبر قراءة امام خافت اي كره لامام ان يقرأ في صلوة يخافت فيها لانه يؤدي
على الامام الا ان يتوهم ذكره عند الفور وكره ايضا ترك آيتها وقراءة التالي لانه يوهم الانكار في قراءة الامام وخبر ازدم لم يسجد فيه
اية او كرها ذفيها اي التفصيل والخفاء بالتالي مشقة عليه والقيام ثم السجود وذلك عن عائشة رضي الله عنها ولان الكراهة فيه
باب الجنائز جمع جنازة وهي بالفتح الميت بالكسر السرير بسكون الجيم مخففا اي من حفرة اللحد الى القبر على شقه الايمن اعتبارا
في القبر لانه اشرف عليه وجاز لكل مسلم او قدماه اليها اي القبلة لانه ايسر لنزع الرداء والاكفان وسنة وضع رأسه قبلا ليصير وجهه الى القبلة
لا السماء ويلقن بذكر الشهادتين عنده لان الاولى لا تقبل بدون الثانية ولانه يرجى بها خاتمة ان تخير ويرد ما بعد موته شيئا وبعض
عينا وبذلك جرى التوارث وفي تحسينه فيستحسن ولا بأس باعلام الناس موته ليحضروا جنازته فيوضع على تخت مجمر وراء الكفن لا فوقه
الميت اختيار الوتر لقوله عليه السلام ان الله وتر يحب الوتر ويجرد من ثيابه ويستر عورته الغليظة وقيل مطلقا وبوضأ لا مضمضة
لتعذر ادخال الماء ويصب عليه ماء بسدر وحرض وهو الاشنان بالغرفة في التنظيف والا اي وان لم يوجدا كذلك فالصب عليه
خالص وصول اصل المقصود ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي لانه ابلغ في استخراج الوسخ وان لم يوجد فبالصابون ونحوه ثم يضجع على
يكون البداية بجانب يمينه ويغسل بالماء والسدر حتى يصل الى ما يلي التخت منه الميت ثم يضجع على يمينه كذلك ليغسل حتى يصل الماء
يلي التخت منه ثم يجلسه الى الغاسل الميت مسند الميت الى نفسه ويمسح بطنه بلين حتى ان خرج شيء تلوث الكفن ولا يحتاج غسل وعسله
وكذا وضوءه لان الغسل عرف بالنص وقد حصل مرة ثم ينشف بثوب لئلا يبل كفنه ولا ينقض طهره ولا يسرح شعره لانه للزينة
استغنى عنها ويجعل على رأسه ولحيته الحنوط الطيب سنة وعلى مساجده مع مسجد يضع بجبهة بين موضع السجود وهو جبهته وانفه
الكافور فان كان يسجد بهذه الاعضاء يختص بزيادة كرامة وصيانة لها عن سرعة الفساد واذا اخرج الى الميت اداها الظرم كيفما
كذا اقال قاضيخان ويلف الكفن له اي للرجل ازار وقميص ولفافة ولها اي المرأة ازار ولفافة وخرقة الى الثدي والقميص الى القدمين
وخريص ولا جيب ولا كمين ولا يلف الخرقة وتستحسن اللفافة الخمسة اثنان فوقها وهما تلبسه المرأة فوق القميص وازار
وخمار وهو ما تستر به المرأة رأسها ولفافة وخرقة لربط ثديها وكفاية الكفن له ازار ولفافة ولها اي المرأة ازار ولفافة
وخرقة لها ما يوجد من الاثواب واذا ازاره والكفنين يبسط اللفافة ويبسط الازار عليها ويقص الميت ويوضع على الازار
يساره اي الازار ثم يمينه كما في الحيوة ثم تلف اللفافة كذلك وهي اي المرأة تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها

الا الدرج ويجعل المحارم فوقه اي الدرج تحت اللفافة وان خيف انتشاره الى الكفن عقد من طرفيه العمل في الجديد وفيه اي الكفن سوى الازار
ولا باس بالبز والكتان وفي النساء بالحرير المحض والمصمت من الاموال ثم كفنه على ترتيب نفقته واختلف في الزوج والاصح الوجوب عليه
في الظهيرية وان لم يوجد ثم يجب عليه نفقته في بيت المال صلوته فرض كفاية اي ان ادى البعض سقط عن الكل والا اثم الكل
كل مسلم مات الا البغاة وقطاع الطريق او اختلوا في الحرب هذا القيد اشارة الى ما ذكر قاضي خان ان اهل البغي اذا قتلوا بعد
الحرب او فرارا يصلى عليهم وكذا قطاع الطريق اذا اخذهم الامام ثم قتلهم يصلى عليهم كذا المكابر في المصر ليلا بالسلاح لا يصلى عليه اذا
قتل في تلك الحالة وان غسلوا فاقل ما فيه حيل يصلى عليه لا يغاسل احد ابويه زجرا له وهو صلوته اربع تكبيرات يرفع يديه
في الاولى فقط وعند الشافعي في كل تكبيرة وثناء بعدها ان الاولى وكان سائر الصلوات وصلوة على النبي عليه السلام بعد الثانية كما يصلي في سائر
الصلوات بعد التشهد ودعاء بعد الثالثة الدعاء للمسلمين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا
وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان والتسليمتين بعد الرابعة عند الشافعي
واحدة عن يمينه ويخيم في ربع عدد واحد لا فراغ فيها وعند الشافعي يقرأ الفاتحة ولا تشهد لو كبر الامام تكبيرا خامسا يتابعه
لا يتبعه في الخامسة لا يستغفر المصلي الكبير الثالث للصبي والمجنون اذ لا ذنب لهما بل يقول بعد الدعاء ما يدعو به للبالغين كما مر اللهم
اجعله لنا وطلا اي اجرا وذخرا اللهم اجعله لنا ذخرا اي اجرا يا رب اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اي مقبول الشفاعة ويوم
بعد الدفن لميت مطلقا اي ذكرا كان او انثى لانه موضع الطلب وفيه نور الايمان فيكون القيم عنده اشارة الى شفاعة الايمان الجنازة
بالصلوة اي ثم الاولى ان يقدم الافضل منهم وان اراد جمع بها اي بالصلوة يعني الصلوة على الجمع مرة بجعلها الجنازة صفا
مما يلي القبلة بحيث يكون صدر كل قدام الامام وراي الترتيب بان يوضع الرجال مما يلي الامام فالصبيان فالخناثى فالنساء
والصبي اخر يقدم على العبد والعبد على المرأة ثم يكلمها في كيفية الوضع من حيث المكان قال ابن ابي ليلى يوضع رجل خلف رجل
اسفل من راس الاول يوضعون هكذا ورجاء روي عن ابي حنيفة انه حسن لان النبي عليه السلام وصاحبيه دفنوا هكذا وان
راس كل بحذاء راس صاحبه فحسن لان المقصود حاصل وهو الصلوة عليهم بسبق الصبي بتكبيرة صدر ثم الامام او يكبر ثم ينتظر
ليكبر الامام فيكبر معه فاذا سلم الامام قضى المقتدي ما عليه من التكبير قبل رفع الجنازة لان صلوة الجنازة بدونها لا تتصور ولا ينتظر
اي خوفا من الحرمة يعني لو كان حاضرا فلم يكبر مع الامام لا ينتظر الثانية لانه كالمدرك وان جاء بعد ما كبر الامام الرابعة فانه الصلوة
وعند ابي يوسف يكبر واحدة واذا سلم الامام قضى ثلث تكبيرات كما لو كان حاضرا خلف الامام يكبر حتى كبر الامام الرابعة وصحح قول
وجه ان تكبيرة واحدة لان كل تكبيرة منها ركعة في سائر الصلوات والامام لا يكبر بعده ليتابعه والاصل في الباب عندهما ان المقتدي يدخل
في تكبير الامام فاذا فرغ الامام من الرابعة تعذر عليه الدخول وعند ابي يوسف يدخل اذا بقيت التحريمة كذا في البدائع الاولى بالامامة

السلطان او نائبه وهو امير البلد وقال ابو يوسف في ليث اولى وجه الاول ان الحسين بن علي رضي الله عنهما لما مات الحسن
سعيد بن العاص فقال لولا السنة لقدمتك وكان سعيد والي المدينة يومئذ فالتفت فاذا هو امامي فالولي ولا باس باذن الاولى
كان او غيره لان التقدم حقه فيملك ابطاله بتقديم غيره لم يقل الولي ليس ولي السلطان وغيره لغيره فيها اي الصلوة فان صلى غيره
الاولى بعيد ما اي الاولى ان يتصرف الغير في حقه وان صلى الاولى لا يصلي غيره بعده لان المفروض سقط بالاولى والتنفل بها غير
وان دفن بلا صلوة صلى على قبره ما لم يتفسخ وهو المعتبر في اكثر الكتب على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والاصح قول قدر
ايام ولم يخف صلوة تهاونا بالكبائر اتكالا يعني مع القدرة على النزول والصلوة قاعدين مع القدرة على القيام والتنفل
لا ذعاء وكره في مسجد هو فيه كراهة تحريم في رواية وتنزيه في رواية اخرى اما الذي بني لصلوة الجنازة فلا يكره فيه
الخارج بناء على اختلافهم ان الكراهة لاجل التلويث او لان المسجد لم يكن بالصلوة الجنازة ولو مات ابن آدم الا
ان يكون فيه ما يدل على الحيوة من بكاء او تحريك عضو فيصلى عليه والا اي ان لم يدل غسل في ظاهر الرواية ولو مات في
ولم يصل عليه يصلي باحد ابويه ولو كتابي بدونه او بعده فالمسلم هو الصبي صلى عليه لانه مسلم حكما كافر تبعا كان او حرا غسل
المسلم من مولاه او اقاربه كالمسلم اي كالمسلم المسلم وملفه في خرقة ويدفنه في حفيرة تحمل الجنازة بوضع مقدمها ثم مؤخرها على
اليمين كذا اليسار يعني يحمل بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليسار فيسرع بها لا خبا اي يمشون بها مسرعين بلا عدو
قبل وضعه عن الاكتاف لقوله عليه السلام من تبع جنازة فلا يجلس حتى يوضع وندب المشي خلفها لما رويناه ولقوله عليه السلام الجنازة
ولانه ابلغ في الاتعاظ بها والتعاون في حمل ان احتيج اليه ويحمل القبر والمشي لقوله عليه السلام اللحدان والشق لنا الا ارض حرة
بالشق واتخاذ تابوت حجر او حديد ويوثق فيه الترب ويدخل من قبل القبلة ويقول واضعه بسم الله اي وضعناك ملتبسا
وعلى ملة رسول الله اي سننا كائنا على ملته عليه السلام ويوجه اليها اي القبلة اذ به امر النبي عليه السلام ويحل العقدة التي في الكفن خوف
لانه عليه السلام امر به لا من الانتشار ويسوى اللبن والقصب لا الخشب والاجر وجوزه ارض رخوة كذا في الكافي ويسجى قبر
لان حالهن على الاستتار بخلافهم ويهال الترب عليه للتواتر ويسنم القبر ولا يربع لما تقدم للنهي عنها ولا يخرج الميت من القبر الا
الارض مغصوبة او اخذت بالشفعة وطلب المالك فح يخرج مات في السفينة يعدل ميلين ويصلى عليه ويرمى في البحر كذا في الظهيرية
مات حامل وولدها حي يشق بطنها من جنبها الايسر ويخرج ولدها كذا في الخانية وفيها ايضا يستخرج الجنين والميت وضمنه الضمان
مات في مقابر اولئك المسلمين وان نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين فلا باس به وكذا الموتى في غير بلده يستحب تركه فان نقل الى
مصر آخر لا باس به لا يكبر عظام الموتى وهو كحلهم اذا وجدت في قبورهم ويكره القعود على القبور وتطيين المشي في المقبرة ولا باس في الباس
باب الشهيد سمي بذلك لان الشهود له بالجنة بالنص او لان الملائكة يشهدون بموته اكراما له او لانه حي عند الله اسقط

حاصله اعلم ان الاصل في هذا الباب شهداء احد فانهم لم يغسلوا ولم يصل عليهم ولم يعيدوا لانه عليه السلام قال في حقهم زملوهم بكلومهم ودمائهم
ولا تغسلوهم الحديث وكل من بعدهم يلحق بهم في عدم الغسل فيما يليهم ولكنه قتل ظلما او مات حريقا او غريقا او هدما فانهم يلحقون
بالشهداء مع انهم يغسلون ولم شهداء على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم لما روي ان عمر وعليا رضي الله عنهما حملا الى بيتهما بعد الموت
وغسلا وكانا شهيدين بقوله عليه السلام كذا في الكافي والمقصود هنا توضيح في حكم شهداء احد في ترك الغسل ولهذا قال ومن قتل
احترازا عن وجوب الغسل كالجنب والحائض والنفساء بالغ احترازا عن الصبي قتل ظلما احترازا عن قتل حدا او قصاصا ولم يجب بقتله
مال احترازا عن وجوب مال وانما خلف بنفس القتل لان الابن قتل ابنه بحديدة فلا يكون الابن شهيدا لان المال وان وجب
بنفس القتل بل بسبب القصاص بشبهة الابوة ولم يرتث على البناء للمفعول يقال ارتث الجريح اي حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث
في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او يثبت حكم من احكام الاحياء كما سيأتي بيانه سواء قتل بايع او جرى او قطع
ولو بغير آلة جارحة لان الاصل فيه شهداء احد كما عرفت ولم يكن كلهم قتيل السيف والسلاح فيهم من وضع رأسه بحجر او
من قتل بعصا وقد عمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في الامر بترك الغسل او قتله غيرهم بها اي بجارحة فان كان قتله بما قتله لم يعد بايع
قاطع الطريق قتله ذو جارحة ظلما يكون شهيدا او وجد عطف على قتل ظلما جريحا مبتدأ خبره اي معركة الناس او نحوه واشتراط
الجراحة ليعلم انه قتل لا بآفة حتف انفه فيرجع عنه غير الصالح للكفن كالقود والحشو والتلبيد والسلاح والخف فانها ترجع وان
نقص وينقص ان زاد ولا يغسل الميت عنه كما مر ويصلى عليه اكراما له وتعظيما ويدفن بدمه لانه في حكم شهداء احد قدم انه عليه السلام
نهى عن غسلهم وامر بدفنهم بالصلوة فيغسل من وجد قتيلا في مصر جامع اي لا موضع يجب فيه او وجد فيه ان القتيل الف احترازا عن
ان يرجع ولم يعلم قاتله قال في الهداية ومن وجد قتيلا في المصر يغسل لان الواجب فيه القصاص والدية فيخفف اثر الظلم الا اذا علم
قتل بحديدة ظلما لان الواجب فيه القصاص قال صدر الشريعة اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية
اذا لم يعلم قاتله علل لوجوب القسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديدة ففي
لا يغسل لان نفس القتل اوجب القصاص واما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يوجد هذا العارض عند ان
شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعلى الذخيرة هذا وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله تجب الدية والقسامة على اهل المحلة
فيغسل وان علم قاتله لم يغسل هذا ما في الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن الشهادة
افاد بهذه الرواية اقول كانه لم يتأمل في عبارة الهداية ولم ينظر في شروحه فانهم صرحوا بان قوله الا اذا علم انه قتل بحديدة
ظلما محمول على ما اذا علم قاتله عينا وان لفظ الكتاب يشير اليه لانه قال الواجب فيه القصاص ولا قصاص يجب الا على
المعلوم وقال في الشريعة جد صدر الشريعة في شرح قوله ظلما اي وعلم قاتله وفي الكتاب اشارة اليه لانه انما كان ظلما اذا كان

القاتل

معلوما

معلوما حتى لو لم يعلم جاز ان يكون شهيدا فلا يكون القتل ظلما واما قول صاحب الهداية اولا ومن وجد قتيلا في المصر
على ما عرف عند الشريعة ومن وجد قتيلا في المصر ولم يعلم قاتله فيدل قوله لان الواجب فيه القصاص والدية والمجب في تعريف الاول انه
في الدليل ولا يعتبر في الثاني قيد ليفهم من الدليل ايضا فيعلم ان كلام كلام الهداية والاخر قرة العين واحد ولا اختلاف في
ههنا وشتان ثم هم الى الخلف والاختلاف عدم التوفيق بين ما ذكر في الهداية الا بين ما ذكر بعده فتدبر وانه الهادي الى سواء السبيل
ولم الوكيل او قتل بحديد او قصاص فانه يغسل لان هذا القتل ليس بظلم او جرح وارتث بان اكل او شرب او نام او مد بولا
جمعة او مضى وقت صلوة وهو يعقل ويقدر على الاداء حتى يجب عليه القضاء بتركها فيكون بذلك من احكام الدنيا او عقل
المعركة الا طرف وطي القتيل لئلا يكون القتل مانعا لشهادة هذا الاستثناء ذكره الزيلعي او اوصى بامور الدنيا او الاخرة
قول ابي يوسف ظاهر ومحمد وقيل الاختلاف بناء على الوصية بامور الدنيا وفي الوصية بامور الاخرة لا يكون مرتثا بالاجماع او باع
او اشترى او تكلم بكلام كثير وقيل بجملة وكل ذلك ينقض معنى الشهادة فيغسل لانه بذلك يصير مخلفا في حكم الشهادة ويقال ارتثاثا
من مرافق الحيوة فلا يكون في معنى شهداء احد لانهم ماتوا عطاشا والكاس يدار عليهم خوفا من انقضاء الشهادة بهذا اي
كون ما ذكر في بيان الارتثاث موجبا للغسل اذا وجد ما ذكر بعد انقضاء الحرب ولو وجد فيها اي ولو وجد ما ذكر في حال
الارتثاث فذلك كذا قال الزيلعي ويصلى عليهم عطف على قوله ويغسل من وجد قتيلا في كتاب الزكوة عقب الصلوة
اقتداء بقوله تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكوة وقوله ويقيمون الصلوة ومما رزقناهم ينفقون هي تمليك بعض مال مخصوص
عينه اي ذلك البعض الشارع قال في الكنز هي تمليك مال من فقير مسلم غير هاشمي الخ اقول هذا التعريف يتناول مطلق الصدقة
ولا يختص بالزكوة بخلاف ما اختير هنا فان قوله عينه الشارع يفيد التخصيص في التعيين في الصدقة والصدقة
يرد عليه الكفارة اذا ملك لان التمليك بالوصف المذكور موجود فيها ولو قال التمليك لمال على وجه لا يبتغى
عنه لان الزكوة يجب فيها تمليك المال فقلت جزءا لئلا يرد عليه ذلك فان معناه بلا احتمال في نفسه لغير تمليك كالاباحة
فان الكفارة في نفسها لا تقتضي التمليك بخلاف الزكوة لان ثبوتها بقوله تعالى واتوا الزكوة والايتاء كما قالوا يقتضي التمليك
ولا يتأدى بالاباحة لو كفل يتيما فانفق عليه ناويا للزكوة لا يجزيه بخلاف الكفارة ولو كسى يجزيه لوجود التمليك لغير متعلق
مسلم غير هاشمي ولا مولاه احترازا عن الغني والكافر والهاشمي ومولاه فان دفع الزكوة اليهم مع العلم لا يجوز كما سيأتي
مع قطع المنفعة عن المالك من كل وجه احترازا به عن الدفع الى فروعه وان سفلوا واصوله وان علوا ومكاتبه ودفع احد
الزوجين الى الاخر كما سيأتي بعد تعالى لان الزكوة عبادة فلا بد فيها من الاخلاص له تعالى لقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله
مخلصين له الدين وشرط وجوبها العقل والبلوغ اذ لا تكليف بدونهما والاسلام لانه شرط لصحة العبادات كلها والحرية

لتحقق التملك لان الرقيق لا يملك فيملك وسببه اي سبب وجوبها الملك التام بان لا يكون مديونا فقط كما في مال المكاتب
ملك كتابة حقيقة وقد تقرر في كتب الاصول ان سبب وجوبها المذكور وان عده في الكنز شرطا لوجوبها النصاب اعتبر النصاب
قدر السببية فاربع عن الدين المراد به دين لا طالب له في حجة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة ويمنع دين الزكوة
حال بقاء النصاب وكذا بعد الاستهلاك لان الامام يطالبه في الاموال الظاهرة ونوابه في الاموال الباطنة وهم الملاك
فان الامام كان ياخذها في زمن عثمان رضي الله عنه وفوضها الى ارباب الاموال الباطنة قطعا لطمع الظلمة فيها فكان
توكيلا منه لارباب ولا فرق بين ان يكون الدين بطريق الاصالة او الكفالة ذكره الزيلعي وغيره وقدم صدر
الزكوة الى النذر والكفارة وهو مخالف للهداية وغيره فكانه مشهور عند الشيخ الاول وغير الحاجة الاصلية كذور
وغيرها ويكتفي بنية نام ولو تقديرا النماء اما حقيقي يكون بالتوالد والتناسل والتجارة او تقديري يكون بالتمكن من
الاستنماء بان يكون في يده او يد نائبه فاذا فقد لم تجب الزكوة فلا يجب توزيع على قوله الملك التام على مكاتب لانه
ليس بمالك في كل وجه بل يدا فقط ومديون العبد توزيع على قوله فارغ عن الدين بقدر دينه متعلق بقوله فلا يجب فانه اذا كان
درهم وعليه دين كذلك لا تجب عليه الزكوة ولو كان دينه مائتين تجب كمن له مائتين ولا في دور السكنى توزيع على قوله والحاجة الاصلية
كثياب البدن واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وكتب العلم لاهله والآلات المحترفين والواصل من مال الضمار توزيع على قوله
ولو تقديرا والضمار مال تعذر الوصول اليه مع قيام الملك كالمفقود ومغصوب اذا لم يكن عليه بينة ومال ساقط في البحر
ومدفون في مفازة فنسي مكانه ومال اخذه السلطان مصادرة ووديعة نسي المودع وهو ليس من معارفه ودين مجحود
لم يكن عليه بينة ثم صار له بعد سنين بانه اقر عند الناس فاذا وصل اليه بعد سنين لا تجب زكوته للسنين الماضية لانتفاء
النماء ولو تقديرا بخلاف ما على مقر ولو كان معسرا اذ يمكنه الوصول اليه ابتداء او بواسطة التحصيل او غصب اي مغصوبا
او على جاحد عليه بينة او علم قاض فان هذه الاموال اذا وصلت الى مالكها تجب زكوة السنين الماضية ولا تجب
ايضا في دور لا للسكنى توزيع ايضا على قوله انه نام ولو تقديرا او نحو كثياب لا يلبس واثاث لا يستعمل ودواب لا تركب
وعبيد لا تخدم وكتب العلم لغير اهلها ونحو ذلك ولم ينو التجارة لانتفاء النماء التقديري قال في الهداية وعلى هذا
العلم لاهلها وقال في النهاية الاهل هنا غير مفيد لانه ان لم يكن من اهلها وليس هي للتجارة لا تجب فيها الزكوة
ايضا وان كثرت لعدم النماء وانما يفيد ذكر الاهل في حق مصرف الزكوة فانه اذا كان له كتب تساوي مائتي درهم وهو
محتاج اليها للتدريس وغيره يجوز صرف الزكوة اليه واما اذا لم يحتج اليها وهو تساوي مائتي درهم لا يجوز صرف الزكوة
اليه وكذلك الآلات المحترفين وسبب وجوب اداءها توجه الخطاب يعني قوله تعالى واتوا الزكوة وهو عقيب حولان الحول

يقول

يقول ان وجوبه فوري وفي آخر العمر عند زفر يقول انه عمري وسببا بيانه وشرطه اي شرط وجوب اداءها حولان
الحول بمنزلة المال كالدراهم والدنانير او السوائم او نية التجارة بما لم يوجد هذه الاشياء لم يتوجه الخطاب فلا يأثم بتركه
وشرط اداءها اي كونها مؤداة بنية لانها عبادة فلا تصح بلا نية مقارنة له اي للاداء بالتصدق او مقارنة لعزل ما
اذا عزل من النصاب قدر الواجب ناويا للزكوة وتصدق الى الفقراء بلا نية سقط زكوته او تصدق كله عطف على نية
اذا تصدق بكله دخل الجزء الواجب فيه فلا حاجة الى التعيين استحسانا وان تصدق بعضه سقط زكوته عند محمد رح
لا اداء وجوبها لقيل عمري اي يجب على التراخي لان جميع العمر وقت الاداء ولهذا لا يضمن بهلاك النصاب بعد التفريط
فوري اي واجب على الفور لانه مقتضى الامر المطلق وهو قول الكرخي فانه قال يأثم بتاخير الزكوة بلا عذر وروي عن محمد
فاخراج الزكوة في غير عذر لم تقبل شهادته لا يبقى للتجارة باشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ما دام
لم يبعه مثلا اشترى آنية للتجارة فنواها للخدمة بطلت الزكوة لانفصال النية بالاستخدام وان نوى التجارة بعده
للتجارة حتى يبيعها فيكون في ثمنها زكوة ان كان دراهم او دنانير لعدم اتصال النية بالعمل لانه لم يتجر فلم يغتنم
ولهذا يصير المسافر مقيما بمجرد النية ولا يكون المقيم مسافرا بها الا بالسفر ما ورثه لا يكون للتجارة بالنية لان النية لم
بالعمل لان الموروث يصير ملكا للوارث جبرا بلا صنعه ولهذا يرث المجانين وان لم يتصور منه العمل حتى يصرف فيه لا قران النية
بالعمل الا الذهب والفضة كذا في غاية البيان وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود كان لها اي للتجارة
لاقترانها بالعمل هو قول العقد هذا عند ابي يوسف واما عند محمد فلا يصير للتجارة لانها لم تقارن عملها وقيل الخلاف على العكس
لا زكوة في اللآلي والجواهر كاللعل واللؤلؤ والزمرد وامثالها كذا في الكافي الا ان يكون للتجارة كذا في الخانية
باب صدقة السوائم هي جمع سائمة من السوم الرعي بالكسر الكلأ واما بالفتح فمصدر في اكثر السنة حتى لو علفها
الحول لا يكون سائمة فلا يكون فيها الزكوة نصاب الابل خمس من كل خمس الى خمس وعشرين بنت مخاض جمع بكسر وهو المتولد
والمخاض والنتاج منسوب الى بنت لقراء اعراب جمع عربي شاة عليه التفتت الآثار واشتهرت كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم
وما بين النصابين عفو كذا الحكم في سائر النصب الآتية وفيها اي في خمس وعشرين بنت مخاض هي التي طعنت في السنة
سميت به لان امها تكون مخاضة اي حاملا باخرى عادة وفي ست وثلثين بنت لبون هي التي طعنت في الثانية
سميت به لان امها تكون ذات لبن غالبا وفي ست واربعين حقة هي التي طعنت في الرابعة سميت
لانها حان لها الحمل والركوب او الضراب وفي احدى وستين جذعة هي التي طعنت في الخامسة سميت بها لسقوط
يوفيها ازباب الابل وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم تستانف الفريضة

ففي كل خمس شاة بالمتفق وفي مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان وفي مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستأنف الفريضة
كما في خمسين التي بعد المائة والخمسين حتى يجب في كل خمسين حقة فيه بذلك اخراز ثم الاستيناف اذ ليس فيه ايجاب بنت لبون
ولا ايجاب اربع حقاق لعدم نصابها لانه لما زاد خمس وعشرون على المائة والعشرين صار كل النصاب مائة وخمسة و
هو نصاب بنت المخاض مع الحقتين فلما زاد عليها خمس فصار مائة وخمسين وجب ثلث حقاق ونصابه البعير والحاصل
جمع بينهما لان حكمهما واحد حتى قالوا ان البقر تبنا ولها لبنون وليس فيما دونها صدقة وفيها تبيع هو ما يتم عليه
الحول او تبيعة هي انثاه وفي اربعين مسن هو ما يتم عليه الحولان او مسنة هي انثاه وما بين النصابين عفو
وفي الزائد على الاربعين لا يكون عفوا بل يجب بحسابه ففي الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة وفي الثنتين نصف عشر
مسنة وهذه رواية الاصل لان العفو ثبت نصا بخلاف القياس ولا نص ههنا وفيها ضعف ما في ثلثين الى
تبيعان ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة ففي سبعين تبيع ومسنة وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلث اتبعة ثم في
مائة تبيعتان ومسنة وفي مائة وعشرة تبيع ومسنتان وفي مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات كذا الى غير النهاية ونصاب
الغنم ضأنا او معزا اربعون وفيها شاة وفي مائة وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلث شياه كذا ورد
البيان في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وكتاب ابي بكر وعليه انعقد الاجماع وفي اربعمائة اربع ثم في كل مائة شاة
ويؤخذ فيها الثني وهو ما تم له سنة لا الجذع وهو ما تم عليه اكثرها لان الواجب هو الوسط وهذا في الضأن
الخيل خمسة وقيل ثلثة قال صاحب مجمع الفتاوى في خزانة الفتاوى وقال ابو جعفر الطحاوي نصابها خمسة فان كان
اقل من خمسة لا تجب وقال ابو احمد العياضي نصابها ثلثة فاذا كان اقل منها لا تجب في كل فرس من العراب الخيار
الذكور دينار او ربع عشر قيمته نصابا قال صاحب المجمع في شروح هذا المختصر مختص بالفرس العراب حيث كان
قيمة كل فرس اربعمائة درهم وقيمة الاناث عشرة دراهم فيكون في كل مائتي درهم خمسة دراهم واما الافراس
تتفاوت قيمتها فانها تقوم لا كذكور الخيل منفردة لانها لا تتناسل كانا ثها في رواية لانها انوادها ايضا لا
ويجب فيها في رواية اخرى لانها تتناسل بالفحل المستعار بخلاف الذكور لا تتناسل في حوامل هي التي اعدت لحمل الاثقال
وعوامل هي التي اعدت للعمل كاثارة الارض فانها في حكم الحوامل لا صلية وعلوفة بفتح العين هي التي تعلف
فلا يكون سائمة ولا تعمل ولا حارسا للتجارة لقوله عليه السلام لا ينزل على فيها شيء والمقادير ثبت سماعا
ما اذا كانتا للتجارة لان الزكوة تتعلق بالمالية كسائر اموال التجارة ولا حمل ولا فصيل وحمل الا بتعاقل
صورة المسئلة نوع اشكال لان الزكوة لا تجب بلا مضي الحول وبعد الحول لم يبق اسم الحمل والفصيل والحمل قبل مضي

جاوز العفو الى الجذع النصف فيقول يصرف اربعة الى العفو ثم يصرف احد عشر الى الجذعة ستة وثلثين الى الكان الذي
ستة وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع شاة بنت لبون
ثم وثم الى ان ينتهي كما لو هلك من اربعين غير اربعة عشر فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى نصاب يلي العفو وخمسة
الى نصاب يلي هذا النصاب حتى يبقى اربع شياه وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون
البغاة زكوة السوايم والعشر والخراج يعاد غير الخراج ان لم يصرف في حقه فان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا الاخذ
في الاموال الظاهرة وهي عشر الخراج وزكوة السوايم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان
البغاة او سلاطين زماننا الخراج فلا اعادة على المالك لان صرف الخراج المقاتلة وهم منهم لانهم محاربون الكفار
وان اخذوا الزكوات المذكورة فان صرفوها الى مصارفها الا ذكرنا فلا اعادة عليهم والا فعليهم الاعادة الى
فيما بينهم وبين الله تعالى غصب سلطان مالا وخلط بماله صار ملكا له حتى وجب عليه الزكوة وورث عنه كذا في
عجل ذو نصاب سنين او نصب جاز قد عرفت ان سبب وجوب الزكوة المال النامي والحولان شرط لوجوب الاداء وقد توجد
ان السبب اذا وجد صح الاداء وان لم يجب فاذا وجد النصاب صح الاداء قبل الحولان كما في درهم مثلا فاذا كان له نصابان
لو ملك في كل منهما نصابا اجزاه ما ادى من قبل وكذا اذا كان له نصاب واحد فاذا كان له نصاب واحد فاذا ملك النصف جاز
حتى اذا ملك النصاب استقبل الحول بعد ما تم الحول اجزاه ما ادى لا يضم مفرط غير متلف الى ان تقرر عليه الزكوة لا
حتى هلك النصاب سقط عنه الزكوة ولا يضم قدر ما وقال الشافعي لا يسقط ويضم ولو استهلك يضم لان النصاب صار
في حق الواجب حقا لصاحب الحق فصار مستهلكا متعديا فيضمن **باب زكوة الاموال** المراد به غير السائمة اذ زكوة
السائمة غير مقدرة بربع العشر نصاب الذهب عشرون مثقالا والفضة مائتا درهم وزن سبعة اي يكون كل عشرة
منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات اعلم ان الدراهم
قد كانت على عهد عمر رضي الله عنه مختلفة فمنها عشرة دراهم على وزن عشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة
مثاقيل فاخذ عمر من كل نوع ثلثا كيلا يظهر خصومة في الاخذ والاعطاء فثلث عشرة ثلثة وثلث وثلث ستة اثنان وثلث
خمسة درهم وثلثان فالمجموع سبعة وان شئت فاجمع المجموع فيكون احدا وعشرين فثلث المجموع سبعة ولذا سمي الدرهم وزنا
وفي مضروب كل خبر مبتدا وهو قوله الآتي ربع عشر ومعموله ولو حليا وهو ما يتحلى به من الذهب والفضة مطلقا اي سواء كان
الاستعمال اباحة عند الشافعي لا يجب في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال لانه مباح الاستعمال فاشبه ثياب البذلة ولنا ما روي
عليه السلام قال لامرأتين في ايديهما سواران من ذهب اتؤديان زكوته قالتا لا فقال عليه الصلوة والسلام اتحبان

وتبره

وتبره وعرض تجارة قيمته مع ما بعده صفة عرض وهو يشمل الارض ايضا لا يدخل الكيل والوزن ولا يكون حيوانا
لذا في الصحاح واما العرض بفتحتين فمتاع الدنيا شامل لجميع الاموال فلا وجه له ههنا بجعله مقابلا للذهب والفضة نصاب
احدهما اي الذهب والفضة قال الزيلعي قوله في عروض التجارة ليس بجار على اطلاقه فانه لو اشترى ارضا بخراج ونوى التجارة
لم يكن للتجارة لان الخراج واجب فيها وكذا اذا اشترى ارضا عشرية وزرعها او اشترى بذرا للتجارة وزرعه فانه يجب فيه
ولا يجب الزكوة لانها لا يجتمعان اقول هذا الكلام منه في غاية الاستبعاد اما اولا فلما عرفت ان الارض غير العرض
في العقار والعرض يقابل العقار واما ثانيا فلان عدم وجوب الزكوة في البذر انما حدث بعد الزراعة وذلك لا يقول
مجرد نية الخدمة اذا اسقطت وجوب الزكوة في العبد المشترى للتجارة كما مر فلان يسقط التصرف الاقوى في النية اولى متوما
بالانفع للفقير ربع عشر اي ان كان التقويم بالدراهم انفع للفقير قوم عرض التجارة بها وان كان بالدنانير انفع قوم بها
ثم في كل خمس مائة على النصاب ربع عشر بحساب به فان الزكوة في الكسور لا يجب عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد على مائتي
درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم وفي ثمانين درهمان ولا شيء في الاقل ما عليه خالصة خالص اي في حكم الخالص
او فضة وما غلب غشه يقوم لانه في حكم العروض واختلف المشايخ في ان الغش والفضة سواء ذكر ابو النصر انه يجب
الزكوة احتياطا وقيل لا يجب وقيل درهمان ونصف لنصف النصاب استقبل حول جديد لان الحول لا ينعقد الا على النصاب
الزكوة الا في النصاب فلا بد منه في البداية ولا عبرة لما بينهما اذ قلما يبقى المال حولا على حاله لكن لا بد من بقاء شيء من النصاب
ليضم المستفاد اليه لان هلاك الكل يبطل النقاء الحول اذ لا يمكن اعتباره بلا مال يضم قيمة العروض الى الثمنين يعني
اذا ملك مائة درهم او عشرة دنانير وملك عرضا قيمته مائة درهم او عشرة دنانير وجب عليه الزكوة لان ظاهر التجارة
وان اختلف جهة الاعداد اذ الثمنان للتجارة وضعا والعروض جعلا ويضم الذهب الى الفضة قيمة لا اجزاء وعندهما
اجزاء حتى لو ملك مائة درهم وخمسة دنانير او خمسة عشر دينارا وخمسين درهما يضم اجماعا ولا يظهر الاختلاف عند تكامل
لان قيمة احدهما متى نقصت يزداد قيمة الآخر فيكمل ما انتقص قيمته ما ازداد فيجب الزكوة بلا خلاف وانما يظهر الخلاف
حال نقصان الاجزاء **باب العاشر** هو من نصب اي نصبه الامام على الطريق لاخذ صدقة التجار ليأخذ منهم
القصوص ويكلفهم باخذ الاموال الظاهرة يأخذ ثانيا من الباطنة التي مع التجار كما في الصدق باليمين من قال
الحول اي صدق العاشر في انكار تمام الحول وحلف او قال على دين او اديت الى عاشر آخر ان كان اي عاشر آخر في تلك
السنة لانه ادعى وضع الامانة موضعها وان لم يكن لم يصدق لكذبه يقينا كذا اي يصدق باليمين قوله اديت الى عاشر
في السوايم لان حق الاخذ منها للسلطان كمن عليه الخراج او الخراج اذا اخرجها الى القاطع نفسه ولكن اوصى بثلث ماله للفقراء

او اوصى الى رجل ان يصرف الى فقراء الورثة بنفسه اليهم حيث لا يجوز كذا في شرح الهداية ان الشريعة الاموال الباطنة بعد الاخراج
كالظاهرة حتى لو قال انا اديت زكاتها بعد ما اخرجها في المدينة لم يصدق لانها بالاخراج التحقت بالاموال الظاهرة فكان الاخذ
منها الى الامام فيما صدق المسلم صدق الذمي لان ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ منا والحق حتى وجب تضعيفه لا يبدل شيئا منه فيما وراء
التضعيف كما في التضعيف على بني تغلب الا في قوله اديت الى فقير لان ما يؤخذ من الذمي جزية وفيها لا يصدق اذا قال اديتها
الى فقراء اهل الذمة لان الذمة ليسوا بمصارف لهذا الحق وليس لهم ولاية الصرف الى مستحقيه وهم مصالح المسلمين كذا قال الزيلعي
ثم هذا الاستثناء والمتون خالية عنه لا يجبى اي لا يصدق الحربي في شيء من ذلك الا في ام ولده اي جارية يقول هي ام ولدي
فيصدق لان كونه حربيا لا ينافي الاستيلاد واقراره ثبت في يده صحيح فكذا بامومية الولد يؤخذ منا ربع العشر ومن الذمي نصف
والحربي العشر هكذا امر عمر رضي الله عنه سعاية ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذوا اي اهل الحرب منا وان علم اخذ مثله وكان
ما اخذوا منا بعضا وان لم يبلغه اي ماله نصابا لا يؤخذ منه شيء وان اقر بباقي النصاب في بيته لان الواجب فيما في يده
شيء منه اي الحربي ان لم ياخذوا شيئا منا ليستمروا عليه ولانا احق منهم بالمكارم وعشر اي اخذ في الحربي العشر في مال التجارة
العشر عشر سنين ثم مر قبل الحول ان لم يدخل داره لم يعشر لان الاخذ في كل مرة استيصال للمال وحق الاخذ حفظ
ثانيا ان جاء دخل داره لانه رجع بامان جديد وايضا الاخذ بعده لا يفضي الى استيصال يعشر الخمر اي لا يؤخذ العشر منها
لا الخنزير اذا مر بها ذمي لان العينية في ذوات القيم لها حكم العين والخنزير منها بخلاف ذوات الامثال والخمر منها ولا بضاعة
وهي مال مع تاجر يكون ربحه لغيره وانما لم يعشر لانه ليس بنائب عن المالك في اداء الزكوة وحضارية اي اذا مر المضارب بمال
لم يعشر لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وكسب مأذون مديون وليس مع مولاه الا عبد مأذون فلو مديونا لا يؤخذ منه شيء والا
لمولاه فلو معه يؤخذ منه والا فلا وثنى ان عشر الخراج يعني اذا مر على عاشر البغاة فعشره ثم مر على عاشر العدل يؤخذ منه
ثانيا لان التعشير حيث مر بهم بخلاف ما اذا غلبوا على بلاد فاخذوا الزكوة وغيرها حيث لا يؤخذ منهم ثانيا اذا ظهر
عليهم الامام لان التعشير الى الامام

باب الركاز

مال تحت الارض مطلقا اي سواء كان خلقة او بدفن العباد والمعدن
خلقي والكنز مدفون فمن معدن نقد وهو الذهب والفضة وحديد ونحوه كالصفر والنحاس ونحوهما في ارض خراج او عشر
سيانا وما فيه لمالكها اي الارض ان ملكت والا اي وان لم تملك فلواجده ولا شيء فيه اي المعدن ان وجده في داره وفي
وايان ولآلي ياقوت وزمرد وفيروزج وجدت في جبل لقوله صلى الله عليه وسلم لا خمس في الحجر ولذا لا يجب في جميع الجواهر
والفصوص من الحجارة الا ان يكون دفين الجاهلية ففيه الخمس في قيمته اذ لا يشترط في الكنز الا الغلبة لكونه غنيمة كذا قال الزيلعي
واللؤلؤ وعنبر وكذا جميع حلية تستخرج من البحر حتى الذهب والفضة بان كانا في قعر البحر كثير فيه سمة الاسلام كالمكتوب عليه

الشهادة

الشهادة كاللقطة ويأتي حكمها في موضعها وما فيه سمة الكفر كالمنقوش عليه الصنم خمس وباقيه للمالك اول الفتح فان كان حيا
اخذه والا فوارثه لو كان حيا والا فبيت المال ان ملكت ارضه والا اي وان لم تملك كالمفاوز والجبال فللواجد حتى لو كان
او عبدا مسلما او ذميا صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا لانهم من اهل الغنيمة غير الحربي المستأمن فان الواجد اذا كان حربيا
يسترد منه ما اخذ الا اذا عمل في المفاوز بالاذن من الامام على الشرط عليه المشروط وان ظفر عليها اي العلامة قبل عثر عليها بالاثر
غالبا نحو الكفرة وقيل في زماننا هو كاللقطة اذ قد طال عهد الاسلام رجل دخل دار الحرب ووجد ركازا في صحراء دار الحرب فله
ولا خمس سواء دخل بامان او لا وان كان له يسبق يده على مال مباح وانما لم يجب الخمس لانه اخذه متلصصا غير غانم
ولو دخل جماعة متغلبون اي لهم منعة وغلبة وظفروا على كنوز ثم خمس وان وجده اي الركاز مستأمن في ارض مملوكة لاهل الحرب
رده الى مالكها حذرا عن الغدر والخيانة ولو لم يرده واخرجه منها الى دار الاسلام ملكه كما غير طيب كالمملوك بشراء فاسد او وجد
الركاز في ارض مملوكة دار الحرب غيره اي غير المستأمن ثم لم يرد ولا خمس لانه اخذه متلصصا كذا في غاية البيان وجد مستأمنهم في ارض
غير مملوكة خمس وباقيه لواجد قال في الوقاية وان وجد ركاز مستأمنهم في ارض من دار الحرب غير مملوكة خمس وباقيه للواجد الظاهر ان قوله
نقل مسئلة ذكرت في الهداية في آخر الباب بقوله متاع وجد ركاز فهو للذي وجده وفيه الخمس لكن عبارته لا تساعد ذلك
لان الظاهر ان لفظ وجد على صيغة المبني للفاعل وضميره راجع الى المستأمن بدليل السياق والسباق وضمير منهم راجع
الى دار الحرب فالمعنى ان وجد المستأمن ركاز منهم في ارض من دار الحرب غير مملوكة خمس وباقيه للواجد وهذا مع كونه
غير مطابق لعبارة الهداية غير صحيح في نفسه اما الاول فظاهر واما الثاني فلما صرح شارح الهداية وغيرهم ان الخمس انما يجب فيما يكون
بمعنى الغنيمة وهو فيما كان في يد اهل الحرب لم تقع في ايدي المسلمين فالصواب ان يقطع وجد عما قبله ويبقى على الاستئناف
ويترك لفظ منها ويضاف الارض الى المسلمين ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى

باب العشر

يجب العشر في عسل ارض
ويسمى بيانها في كتاب الجهاد والعسل حيث ان قل العسل وثمره وفي الثمر ناشي ما يوجد في الجبال والبراري والفلوات
ان لم يحمه الامام فهو كالصيد وان حماه ففيه العشر لانه مال مقصود وعند ابي يوسف لا عشر فيه لانه باق على الاباحة
مسقي مطر او سيح اي ما ارويته بلا شرط نصاب وهو خمسة اوسق والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال
اثنتا عشرة اوقية والاوقية اربعون درهما ولا شرط بقاء يعني سنة حتى يبقى بخضر وآو قلا لا يجب الا في ثمره ما فيه
بلغ خمسة اوسق الا في نحو الحطب كالحشيش والقصب والصفصاف عطفا على ضمير يجب وجاز للفصل اي ويجب نصف العشر في مسيح
او دالية بلا رفع المؤن اي يجب العشر في الاول ونصفه في الثاني بلا رفع اجرة العمال ونفقة البقر وكري الانهار واجرة
ونحو ذلك وبلا اخراج البذر فان شراح الهداية وغيرهم صرحوا بوجوب العشر في كل الخارج ويجب نصف عشرة تقليلا

يسقط

ولا

رواتي او اسلم او اشترا ماء من مسلم او ذمي فان عشر يوخذ من اراضي الطفالنا فيوخذ نصفه من اراضي الطفالنا
عنهم العشر المضاعف بالاتفاق ويجب الخراج في عشرية مسلم شرا باذني وقبض لم يذكر في الوقاية والكنز بالقبض
وشرط في الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكن من الزراعة وذلك بالقبض ويجب العشر على مسلم اخذ ماء منه شفعة او
عليه لفساد البيع او خيار الشرط او الرؤية او العيب بقضاء متعلق بقوله ردت يعني اذا اشترى ذمي من مسلم عشرية ثم
اخذ ماء منه مسلم بالشفعة او ردت عليه لفساد البيع او خيار فما كان عشرية كما كانت وعلى ذمي حصل دارين
خراج كذا المسلم اذا سقاها بماء ولو سقاها بماء العشر عشر وسيجيء بيان المياه ايضا في كتاب الجهاد وتلاقي عشر
ونقط مطلقا اي سواء كانت العين في ارض عشرية او خراجية وفي حرمها الصالح للزراعة خراج لو كان حرمها فيا
ووقته اي وقت اخذ العشر عند ظهور الثمر هذا عند ابي حنيفة رح واما عند ابي يوسف فوقته وقت ادراكه وعند محمد
حصوله في الحظيرة وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الضمان بالاتلاف كذا في الزيلعي

باب المصارف

هم الفقراء من له مال دون
النصاب والمسكين هو من لا شيء له والعامل اي عامل الصدقة فيعطى بقدر عمله وهو ما يكفيه واعوانه غير مقدر بالثمن
وان استوفت كتابة الكوفي لا تزاد على النصف قاله الزيلعي والمكاتب لفكه والغارم من له دين ولا يملك نصابا فاضلا
عن دينه او كان له مال على الناس لا يمكن اخذه وفي سبيل الله منقطع الغزاة عند ابي يوسف الى الفقراء منهم ومنقطع
عند محمد الى الفقراء منهم وانما افرد بالذكر مع دخوله في الفقير او المسكين لزيادة حاجته بسبب الانقطاع وابن السبيل هو
يسمى به للزومه الطريق مجازا له الاخذ من الزكوة قدر حاجته وان كان له مال في بلده ولم يقدر عليه في الحال ولا يحل له
ان ياخذ اكثر من حاجته فالمعتبر بكل من غاب عن ماله وان كان في بلده ويصرف الى كلهم وبعضهم تمليكا اي لا يجوز الاباحة
وقال الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى ثلثة من كل صنف لا الى بناء مسجد اي لا يجوز ان يبني بالزكوة مسجد لان التمليك شرط
فيها ولم يوجد وكذا بناء القناطير واصلاح الطرقات وكري الانهار والحج والجهاد وكل ما لا تمليك فيه وكفن ميت وقضاء
دينه ولو قضى دين حي والمديون فقير فان قضى بغير امره كان متبرعا ولا يجزي من زكوة ماله ولو قضى بامره جاز
تصدق على النوم فيكون القابض كالوكيل في قبض الصدقة وثمن ما يعتق اي لا يشتري بها رقبة تعتق لانعدام التمليك
فيها ولا الى من بينهما ولاد اي اصله وان علا وفرعه وان سفل او زوجته اي لا يعطى زوج زوجته ولا زوجة
زوجها للاشتراك في المنافع عادة ومملوك المزكي اي مدبره ومكاتبه وام ولده وعبد اعتق المزكي بعضه لانه
بمنزلة مكاتبه وعبد اعتق الشريك نصفه حقيقة يعني اذا كان العبد بين اثنين فاعتق احدهما وهو موسر نصيبه
لم يجز للشريك الآخر دفع زكوته اليه لانه يسعى له فصار كمكاتبه وقال لا يجوز لانه جزء يوجد عنده عما قال في الدلائل

ولا الى

ولا الى عبد قد اعتق بعضه عند ابي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب عنده وقالا يدفع اليه لانه مديون واعتق شرائه على
قد اعتق بعضه لا يجوز ان يكون بنيا للفاعل ويرجع ضميره الى المزكي لانه لا يناسب قوله وقالا يدفع اليه لانه جزء يوجد
عنده عما فان العبد اذا كان كله له فاعتق بعضه كان كله حرا بلا دين فلا يجب ان يكون على البناء للمفعول ويصور المسئلة
عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه وهو موسر حتى يتاتى هذا التعليل وقالا كان كون اعتق مبنيا للفاعل صحيحا في نصيبه
لم يصح التعليل وكان دلالة قوله قد اعتق بعضه على الصورة المذكورة في غاية الخفاء كما لا يخفى وذكرت المسئلة الاولى في المتن و
لحال الشرع غير ما ذكره في الهداية والثانية بعبارة تدل ظاهرا على المذكورة ودليلا لها مثل المذكور في الهداية وغنيه ومملوكه
لان الملك دافع لمؤنة الطفل لانه يعد غنيا بمال ابيه فلا الكبير وان كان نفقته عليه وكذا امراته لانها ان كانت فقيرة لا تعد
بمال الزوج وبقدر النفقة لا تصير موسرة وبني هاشم وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب لقوله صلى الله عليه وسلم
يا بني هاشم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة اموال الناس واوساخهم وموالهم الى معتق بني هاشم لما تقرر ان مولى القوم منهم
وان جاز التطوع لهم بالصدقة والاوقاف لهم الا بني هاشم وموالهم لانتفاء العلة المذكورة فيها ولا يدفع لقوله صلى الله عليه وسلم
لعاذ رض خذ منهم اغنيائهم وردها الى فقرائهم يعني المسلمين وان جاز غيرها اي صدقة غير الزكوة له اي للذمي وكذا
والخراج لا يجزي له دفع بتجر اي بظن انه مصرف فظهر كونه عبده او مكاتبه بعيدا لانه بالدفع الى عبده لم يخرجه عن ملكه و
ركن وله في كسب مكاتبه حق فلم يتم التمليك ولو ظهر غناؤه او كفره او انه ابواه او ابنه او ما شيء لا يعيده لان لو تو
هذه الاشياء بالاجتهاد ولا القطع فينبغي الامر على بالغ عنده كما اذا اشتبهت عليه القبلة ولو امر بالاعادة لكان
فيها ايضا فلا فائدة فيه وفي قوله بتجر اشارة الى انه اذا دفع بلا تحر واخطا لا يجزيه وكره الاعطاء اي جاز اعطاء
مائتي درهم فصاعدا مع الكراهة لان الاداء ملاك الفقير لان الزكوة انما تتم بالتمليك والمدفوع اليه في حالة التمليك فقير
وانما يصير غنيا بعد تمام التمليك فيتاخر الغنى عن التمليك ضرورة لكنه يكره لقرب الغنى منه كمن صلى وبقربه نجاسة ونقلها
قرابته او الى قوم هم احوج من اهل بلده لما فيه من الصلة او زيادة دفع الحاجة ولو نقل الى غيرهم جاز وان كره لان
المصرف مطلق الفقراء وندب دفع مغنيه عن سؤال يوم وليال من له قوة يومه والله اعلم

باب الفطر

الصدقة
الفطر يجب على حر مسلم ولو صغيرا له نصاب الزكوة فاضلا عن حاجته الاصلية وان لم ينم وقد مر بيانه وبه اي بهذه النصاب
يحرم الصدقة وقد سبق لنفسه متعلق بقوله تجب وطفله الفقير فلا تجب عليه لولده الكبير وطفله الغني بل من ماله ومملوكه
اي دام احترز عن عبيده وامائه للتجارة فانها لا تجب عليهم ولو كان مدبرا او ام ولد او كافرا لا زوجته عطف
وعبده الآبق الا بعد عوده اي اذا كان العبد آبقا وقت الفطر لا يجب الاداء ما دام آبقا فاذا عاد يؤدي كما مضى

ولا المكاتبة لعدم الولاية ولا يجب على الكافر الكتابة لنفسه لنفوذه لان ما في يده لمولاه ولا لمملوك مشترك بين اثنين على احدهما
والمؤنة في كل منهما وكذا العبد بين اثنين عند ابي حنيفة وان بيع المملوك المشترك بين اثنين بخيار احدهما معناه اذا رضي
والخيار باق فمضى ثم يصير له لان الملك موقوف فانه لو رد يعود الى قديم ملك البائع ولو اجيز يثبت الملك للمشتري من وقت العقد
ما يتبين عليه ثم متعلق بقوله يجب او دقيقه او سويقه اشارة الى ان المراد بالدقيق والسويق ما يتخذ من البر اما دقيق الشعير
فكالشعير او زبيب نصف صاع فاعل يجب ومن تمر او شعير صاع اي من صاع يسع الفا وار بعين درهما فانه الصاع المعتبر
من حنطة وهو الاشبه او عدس وانما قدر بها لقلة التفاوت بين حباتها عظما وصغرا او تخلخلا واكتنازا بخلاف غيرها
من الحبوب فان التفاوت فيها في غاية الكثرة بطلوع فجر النحر متعلق ايضا بتجب فمن مات قبل اي قبل طلوع فجر الفطر او
بعده او اسلم لا تجب عليه لانتفاء السبب بالنظر الى كل منهما وصح اداء الفطرة لو قدم الاداء على وقت الوجوب لانه ادى بعد
تقرر السبب وهو راس يمونه ويلي عليه فاشبه التعجيل في الزكوة ولا فرق بين مدة ومدة لو اخر عن وقته لم يسقط فعليه
اخراجها لان وجه القربة فيها معقول وهو سد خلة المحتاج فلا يتقدر وقت الاداء فيها بخلاف الاضحية فان القربة
فيها اراقة الدم وهي لا تعقل قربة فيقتصر على مورد النص وندب تعجيلها والمراد اداؤها قبل الخروج الى المصلى لقوله صلى الله عليه وسلم
اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم فانه يدل بالاشارة على ان الاداء او ما قبل الخروج الى المصلى ليستغني الفقير عن السوال
المنصوص المصلى فارغ البال من نفقة الاهل والعيال ووجب دفع كل شخص فطرته الى فقير واحد حتى لو فرقه الى الفقيرين لم يجز لان
عليه الاغناء لما مر ولا يستغنى بما دون ذلك وقيل القائل الكرخي جاز دفعها الى فقيرين لكن الاول هو الاول ويجوز دفع
ما يجب على جماعة الى فقير واحد وكره الزيلعي

كتاب الصوم

عقب الزكوة بالصوم اقتداء بالحديث حيث قال عليه
بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة وصوم رمضان
هو لغة الامساك وشرعا ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الى المغرب لم يقل نهارا كما قال بعضهم لانه قد يطلق ايضا على
ما بعد طلوع الشمس الى غروبها كما قال عليه الصلوة والسلام صلوة النهار عجماء بينة فان الاعمال بالنيات ثم اهلها اما
غير اهل اي ليس او مفطر والكافر وهو نوعان معين كصوم رمضان اداء وقضاء وفرضيته ثابتة بالكتاب
والسنة واجماع الامة وغير معين نحو الكفارات اي كفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وفدية الاذى في الاحرام كما سيأتي
واما واجب كالنذر المعين والمطلق واما اصل كبير كما ذكره الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام
فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وقوله تعالى اوفوا بعهد الله اذا عاهدتم
فان قيل فوجب ان يكون المنذور ايضا فرضا لثبوته بالكتاب اجيب بان الكتاب عام خص منه ما ليس فرضه واجب

لعبادة المريض وتجديد الوضوء عند كل صلوة ونحو ذلك واعترض عليه صدر الشريعة بان النذر اذا كان من العبادات
كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان سنده الاجماع ظنيا وهو الاجماع
المخصوص فينبغي ان يكون فرضا اقول الجواب عنه ان المراد بالفرض هنا الفرض الاعتقادي الذي لا يكفر جاحده كما
عليه عبارة الهداية والفرضية بهذا المعنى لا يثبت بمطلق الاجماع بل الاجماع على الفرضية المنقول بالتواتر كما في صوم رمضان
واما ما ثبت في المنذور نقل على فرضيته بالتواتر بقي في مرتبة الوجوب فان الاجماع المنقول بطريق الشهرة او الاحاد
يفيد الوجوب دون الفرضية بهذا المعنى كما في الحديث على ما تقرر في كتب الاصول صح صوم رمضان والنذر المعين
بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها فان النهار الشرعي من الصبح الى الغروب والضحوة الكبرى منتصف فوجب ان توجد
النية قبلها ليكون موجودة في اكثر النهار فتوجد في كله حكما فهذا هو الاصح لا ما قيل الى الزوال لانه منتصف نهار
في طلوع الشمس الى غروبها وصح الصوم بمطلق النية وبنية النفل وبخطاء الوصف في اداء رمضان لما تقرر
في الاصول ان الوقت متعين لصوم رمضان والالحاق في المتعين تعيين وخطاء في الوصف لا يبطل بقي اصل النية
في حكم الملحق نظيره المتوجه في الدار فانه اذا نودي يا رجل او يا سيم غيرا سمه يراد به ذلك بخلاف قضاء رمضان
حيث لا تعين في وقته الا اذا وقع النية من مريض او مسافر حيث يحتاج الى التعيين ولا يقع عن رمضان بل يقع عما نوى
لعدم التعيين في الوقت بالنظر اليهما والنذر المعين يقع عن واجب نواه مطلقا اي اذا نذر صوم يوم معين
في ذلك اليوم واجبا آخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وشرط لكتابه وهو قضاء رمضان
والنذر المطلق والكفارة التبييت من الليلة والمراد النية من الليل والتعيين اذ ليس لها وقت معين فلا بد من
من الابتداء ولا يصام يوم الشك الا تطوعا وهو آخر يوم من شعبان احتمل ان يكون اول يوم من رمضان وانما كره غير
لما روى صاحب التبيين عن ابن عباس انه صلى الله عليه وسلم قال لا تقدموا الشهر بصوم يوم ولا يومين الا ان يكون
شيء يصومه احدكم اي حديث قال الزيلعي وما رواه صاحب الهداية من قوله من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم وقوله عليه السلام
لا يصام اليوم الذي يشك فيه الا تطوعا لا اصل له وكره فيه الواجب لما روينا ويقع عنه في الاصح وقيل يقع تطوعا
لان غيره منهي عنه فلا بد من نية الواجب فان صام تطوعا او واجبا وظهر رمضانيته فهما اي التطوع والواجب يقعان
عنه اي عن رمضان والا اي وان لم يظهر فعما نوى اي يقع عما نوى من التطوع والواجب وندب للمتنفل ان يواصل يوما
بان يصوم يوم الجمعة او الخميس مع الاثنين فواصله يوم الشك وكذا اذا صام شعبان كله او نصفه الاخير او عشرة
من اخره او ثلثة منه ويصوم فيه فواصل كاملة والاصح اخذا بالاحتياط ويفطر غيرهم بعد الزوال نفيا لتهمة ارتكاب النهي

لا صوم ان نوى انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فلا لعدم الجزم في اليوم فلم يوجد النية كذا ان لو وان لم اجد غدا
والا فمفطر وكره ان قال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فمن واجب آخر لتردده بين امرين مكروهين بنية الفرض
ونية واجب آخر او قال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فمن نفل وانما كره لانه تاو للفرض في وجه فان ظهر رمضان
فعنه لوجود مطلق النية والا فنفل فيهما اي الواجب والنفل اما في الاول فلانه متردد في الواجب الآخر فلا يقع عنه لفقد
مطلق النية فيقع عن النفل واما في الثاني فلوجود مطلق النية ايضا غير مضمون عليه بالقضاء لعدم الشروع في النفل
بل سقط الواجب عن ذمته لا تبطل النية ثم ان شاء الله يعني اذا قال نويت ان اصوم غدا ان شاء الله تعالى لم يكن الا
انه يجوز كذا في الخلاصة اي هلال رمضان او هلال فطر وحده ورد قوله اي رده الحاكم لانفراده صام في الاول والآخر
الاول فلقوله صلى الله عليه وسلم صوموا برؤيته وافطروا برؤيته وقدر آه ظاهرا واما الثاني فلما حينئذ فيه ان الصوم
يفطر الامة الناس لقوله صلى الله عليه وسلم صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون وان افطر في الوقتين فقضى
بلا كفارة لان القاضي رد شهادته بدليل شرعي وهو تهمة الغلط فاورث شبهة وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات ولو
قبل رد القاضي شهادته اختلف فيه والصحيح عدم الكفارة ولو اكل رأى هلال رمضان ثلثين يوما لم يفطر الا مع القاضي ولو افطر
لا كفارة عليه وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للقدم بعلة اي اذا كان بالسماع علة كغيم وغبار خبر عدل فاعل قبل وقد
كان قنا او انثى او محدودا في قذف تاب لانه اخبار وهذا لا يختص بلفظ الشهادة وشرط
العدالة لان قول الفاسق لا يقبل في الديانات وشرط اللفظ اذا كان بالسماع علة نصاب الشهادة وهو رجلان او رجل وامرأتان
ولفظ اشهد لانه تعلق به نفع العبد وهو النظر فاشبه سائر حقوقه لا الدعوى كعتق الامة والطلاق لا تهمة ولا يقبل فيه
محدود في القذف تاب لكونه شهادة وبلا علة بالسماع شرط فيهما اي الصوم والفطر جمع عظيم يحصل العلم بخبرهم كجم
الحلواني
الغفير لعدم تواطئهم على الكذب وبعد صوم ثلثين بقول عدلين حل الفطر لوجود نصاب الشهادة لا بقول عدل
واحد لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد والصحيح كالفطر في الاحكام المذكورة اختلف في اختلاف المطالع يعني
قال بعض المشايخ يعتبر وقال بعضهم لا يعتبر معناه اذا رأى الهلال اهل بلدة ولم يره اهل بلدة اخرى يجب ان يصوم برؤية
اولئك كيف ما كان على قول من لا يعتبر باختلاف المطالع واما على قول من اعتبره ينظر ان كان بينهما تقارب بحيث لا يختلف
المطالع يجب وان كان بحيث يختلف لا يجب واكثر المشايخ على انه لا يعتبر قال الزيلعي والاشبه ان يعتبر لان كل قوم مخاطبون
بما عندهم وانفصال الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الاقطار كما ان دخول الوقت وخروجه يختلف باختلافها
بوبه ما تر في اول كتاب الصلوة ان العشاء والوتر لا يجب لفاقدهما

باب موجب الافساد

اما يوجب الافساد من

من الصائم

كالاكل والشرب وفروعها وموجبه اي ما يوجب الفساد في الاحكام كالقضاء والكفارة او القضاء فقط اعلم ان الافعال الصادرة
فيما يتعلق بهذا الباب ثلثة اقسام الاول ما يتوهم انه مفسد وليس بمفسد والثاني ما يفسده ولا يوجب الكفارة والثالث ما يفسده ويوجب
الكفارة فقدم بين وذكر الاول بقوله ان اكل او شرب او جامع ناسيا قيد للثلثة المذكورة او احتلم او انزل بنظر او ادهن
او احتجم او اغتاب فلم الغيبة او دخل حلقه غبار او دخان او ذباب ولو كان ذاكرا للصوم او اصبح جنبا او جنبت
دهن او ما ذكره الزيلعي او في اذنه ما داخترا غير الدهن فان صبه فيها مفطر لنقله الزيلعي في خزانة الاكمل او دخل
فمه فاستنشق فدخل حلقه ولو عمدا كذا في الخلاصة لم يفسد صومه جزاء لقوله ان اكل الخ وذكر الكل بقوله وان افطر خطأ
وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد له كما اذا مضمض فدخل الماء في حلقه او ظنا في لفظ افطر اشارة الى
صومه او اكل ناسيا وظن انه فطره فاكل عمدا او استقى او استعط اي صب الدواء في انفه فوصل الى دماغه او اقطر في اذنه
اي دهنا او داوى جائفة اي جراحة بلغت الجوف او آمة اي شجة بلغت ام الدماغ فوصل اي الداء الى جوفه او دماغه
اتبع رمضانا ولم ينو في رمضان كله صوما ولا فطرا واصبح غير ناو للصوم فاكل او دخل في حلقه فطر او بلع حصاة او
حديدة او بعرة او فحمة اي اميتي في الفحم او بطن اي اميتي في البطن او قبل او لمس وانزل قيد لقوله وطئ الخ فلو لم
ينزل في هذه الصور لم يلزم القضاء او افسد غير صوم رمضان يعني اداه حتى لو افسد قضاه اداء او غير رمضان
لم يجب الكفارة لانها وردت في هتك حرمة رمضان اذ لا يجوز اخلاؤه عن الصوم بخلاف غيره من الزمان او وطئت
بان نوت الصوم ليلا ثم جنت في النهار وهي صائمة فجامعها رجل والا فكيف تكون صائمة وهي جنبة او نائمة
او تسحر اي اكل السحور او افطر في آخر النهار ظن اليوم ليلا اي فعل هذين الفعلين بظن الوقت ليلا وفجر الفطاع في الاول
والشمس لم تغرب في الثاني فقضى فقط جزاء لقوله وان افطر خطأ الخ والآخران انه تسحر وهو افطر ظن اليوم ليلا
بقية يومها كما فراقام وحائض او نفساء طهرت وجنون افاق ومريض صح وصبي بلغ وكافر اسلم وكلهم
الا الاخيرين يعني صبيا بلغ وكافرا اسلم الاكمل ان من صار على حالة في آخر النهار لو كان عليها في اول النهار لزمه
الصوم لزمه الامساك قضاء لحق الوقت وتشبيها للصائمين كالمشهد الشهود برؤية الهلال في بعض اليوم كذا في
غاية البيان وانما لم يقض الآخران وان افطرا لان السبب في الصوم هو الجزء الاول من اليوم والاهلية معدومة عنده بخلاف
الصلوة فان السبب فيها هو الجزء المقارن بالاداء او جزء يسع ما بعده الطهارة والتحريمة وذكر الثاني بقوله وان
جامع في اداء رمضان احترازا عن قضائه او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب عمدا او دواء احترازا عن الخطأ
والحجر عمدا قيد لما ذكر من قوله جامع الى هنا او احتجم فظن انه فطره واكل عمدا قضى وكفر جزاء لقوله وان جامع

وانما وجبت الكفارة في صورة الاحتجام لان فساد الصوم بوصول الشيء الى باطنه لقوله صلى الله عليه وسلم الفطر مما دخل لم يوجد
هنا وصوم فلا كفارة عليه لان الواجب على القاضي الاخذ بقول المفتي فيعتبر الفتوى لشبهة في حقه وان كان خطأ في نفسها وان كان
سمع الحديث وهو قوله عليه الصلوة والسلام افطر الحاجم والمحجوم واعتمد على ظاهره قال محمد لا يجب الكفارة لان قول الرسول
عليه الصلوة والسلام
لا يكون ادنى درجة من قول المفتي وهو اذا صلح عذرا فقول الرسول اولى واما الحديث فقد اوله بانه عليه السلام مر بهما
وهما يغتابان الآخر فقال عليه الصلوة والسلام ذلك اي ذهب ثواب صومهما بالغيبة يدل عليه انه عليه السلام سوى بين الحاجم
والمحجوم ولا خلاف في انه لا يفسد صوم الحاجم كالمظاهر وكفارته اعتاق رقبة وان عجز عنه فصوم شهرين متتابعين وان
عجز عنه فاطعام ستين مسكينا ذرعه اي غلبه وسبقه في طعام او ماء او مرة وخرج لم يفطر ملأ الفم اولا لقوله عليه الصلوة والسلام
من ذرعه القيء فليس عليه قضاء ومن استقاء عمدا فليقض وليستوف فيه ملأ الفم ودونه فان ملأه اي الفم وعاد
ذاكرا انه صائم لم يفطر في الصحيح وهو قول محمد كذا في النهاية اذ لم يوجد صورة الافطار وهو الابتلاع ولا معناه اذ لا
يتغذى به عادة واعاد افطر بالاجماع لوجود الادخال بعد الخروج فتحقق صورة الافطار وان لم يملأه لم يفطر
روينا وان اعاد في الصحيح فانه ان اعاد القليل فسد صومه عند محمد لوجود القيء ولا يفسد عند ابي يوسف لعدم
الخروج وهو الصحيح ذكره الزيلعي استقاء ملأه افطر بالاجماع لما روينا فلا يتأتى فيه تفريع العود والعادة لانه افطر
اولا ثم ملأه فهو افطر عند محمد لاطلاق ما روينا فلا يتأتى على قوله التفريع المذكور ولا يفطر في الصحيح وهو قول ابي يوسف
لعدم الخروج ويتأتى التفريع على قوله ولذا قال فان عاد القيء بنفسه لم يفطر لما ذكرنا واعاد فيه روايتان في رواية
لا يفطر لعدم الخروج وفي اخرى يفطر لكثرة الصنع واما البلغم فلا يفطر عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يفطر اذا
ملأ الفم بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة اكل ما بين اسنانه مثل حمصة قضى ولا كفارة وفي الاقل لا الا اذا
اخرجه فاكل اكل مثل سمسمة مفطر الا اذا مضغه بحيث تلاشت كره ذوق شيء ومضغه بلا عذر اما كراهية الذوق
فلانه تعريض لفساد صومه وذكر بعضهم ان زوج المرأة اذا كان سيئ الخلق لا بأس بذوقها بلسانها قالوا هذا في
الفرض
واما في التطوع فلا يكره واما كراهية المضغ فلما فيه ايضا من التعريض للفساد وان كان بعذر بان لم تجد المرأة
من يمضغ لصبيها الطعام مما لا يصوم ولم تجد طبيخا ولا لبنا حليبا فلا بأس به للضرورة ولو كان المضغ على فاه
فيه ايضا تعريضا له ولانه يتهم بالافطار فان مراه من بعيد يظنه اكلا قيل هذا اذا كان ممضوغا اولا منفصل منه
شيء وان كان غير ممضوغ يفسد لانه يتغذى ويصل منه شيء الى جوفه وكره القبلة ان لم يأمن والسواك
ولو كان السواك عشيا وعنه ابي حنيفة يكره عشيا لانه يزيل خلوف الفم فصل حامل او مرضع خافت على نفسها او ولدها

وبعض خاف الزيادة ولسا فافطروا بذا اخر قائل وانما جاز الافطار لوجود العذر وقضوا ما قدروا اي لزم
عليهم قضاء صوم ايام مضت بقدر ما ادركوا من ايام زوال العذر وفائدة لزوم القضاء وجوب الوصية بالاطعام
عند فقد القضاء بلا كفارة لانه افطار بعذر ولا فدية لانها ورد في الشيخ الفاني بخلاف القياس فيغيره لا قياس عليه والفدية
نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وندب صوم مسافر لا يضره لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم واما قوله صلى الله عليه وسلم
ليس من البر الصيام في السفر فمحمول على حالة المشقة فان ما نوافيه اي في ذلك العذر فلا فدية اي لا يجب الوصية بالفدية
ولو ماتوا بعد زواله اي العذر فدي عنه اي من مال الميت وليه بقدر ما قدر عليه الميت ووقت عنه فان الفائت اذا
كانت عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فان كان صحيحا في ايام الاقامة فعليه فدية تلك الايام دون
ما سواها وان اوصى الميت متعلق بقوله فدي عنه فيكون اي ما فداه الكل من الثلث وان تبرع وليه به اي بما فداه
جاز وان صام اوصى عنه لما قوله صلى الله عليه وسلم لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد ولكن يطعم عنه
رواه النسائي اي كذا كفارة اليمين والنقل غير الاعتاق يعني اذا تبرع بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين والنقل
جاز ولم يجز التبرع بالاعتاق لما فيه من الزام الولاء للميت بغير رضاه يقضي رمضان وله تفصل يعني يجوز فيه الوصل
والفصل والمستحب الوصل مسارعة الى اسقاط الواجب وان جاء رمضان آخر صامه لانه وقته ثم قضى الاول
وقت القضاء بلا فدية لان وجوب القضاء على التراخي حتى كان له ان يتطوع وعند الشافعي يجب الفدية وفدية كل صلوة
حتى الوتر كصوم يوم هو الصحيح وقيل فدية كل صلوة يوم واحد كفدية صوم يوم والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصوم
افطر وفدى اي اطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم في الكفارات وقضى ان قدر على الصوم او يبطل حكم الفداء لان شرط
الخليفة استمرار العجز يلزم نفل شرع فيه قصدا قد يسمى تحقيقا في صلوة النفل اداء وقضاء اي يجب اتمامه عليه فان
افسده فعليه القضاء الا في الايام المنهية فان الشروع فيها غير ملزم وهي خمسة ايام عيد الفطر والاضحى مع ثلثة بعده
ولا يفطر الشارع في النفل بلا عذر في رواية لانه ابطال العمل وقد قال الله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وفي رواية اقوى
يجوز لان القضاء خلفه فلا ابطال والضيافة عذر يعني على الاظهر وروي الحسن عن ابي حنيفة انه ليس بعذر وهذا
حكم يشمل المضيف والضيف نوى المسافر الافطار واقام فنوى الصوم في وقتها اي وقت النية وهو الى الضحوة
الكبرى لا قبل الزوال والمراد بالصوم اعم من الفرض والنفل ولهذا قال صح لانهما لا يختلفان في الصحة وانما
في الوجوب وعدمه واذا كان ذلك في رمضان يجب الصوم لان السفر لا ينافي وجوب الصوم كما يجب صوم ايام
يوم منه اي رمضان مسافر فيه اي في ذلك اليوم ولا كفارة فيها اي في اقامة المسافر وسفر المقيم بالافطار

الشبهة فهو السنة في اوله وآخره كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد للشبهة يقضي ايام الاغماء ولو كان كل الشهر لانه نوع
يضعف القوى ولا يزيل العقل فلا ينافي الوجوب الا الاداء الا يوما حدث الاغماء فيه او في ليلته فانه لا يقضيه لوجود
الصوم فيه اذ الظاهر انه نوى في الليل حلا لحال المسلم على الصلاح حتى لو كان متهتكا يعتاد الاكل في شعبان قضى رمضان
كله لعدم النية ووجود السبب ويقضي ايام جنون افاق بعدها في الوقت لان السبب الشهر قد وجد واهلية نفس الوجوب
بالذمة وهي محققة بلا مانع واذا تحقق الوجوب بلا مانع يتعين القضاء ولا يقضي كل الشهر المستوعب به اي بالجنون
لانه يفضي الى الحرج بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة والجنون يستوعبه كثيرا مطلقا اي سواء بلغ مجنونا او عاقلا
ثم جن نذر صوم الايام المنهية والسنة صح لانه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح
نذره ولكنه افطر ايثارا لاجر اداء المعصية المجاورة وقضاء اسقاطا للواجب وان صامها اجزاه وخرج عن العهدة
لانه اداه كالنذر فان لم ينو شيئا اي بقوله لله علي صوم هذه الايام او السنة وهذه المسئلة على وجوه ستة ايام
لا ينوي شيئا او نوى النذر فقط دون اليمين او النذر ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط لانه نذر بصيغته وقد
قرر بنيته وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا لان اليمين تحتمل كلامه وقد عينه ونفى غيره وعليه الكفارة
ان افطر كما هو حكم اليمين وان نواهما او اليمين بلا نفي النذر كان نذرا ويمينا حتى لو افطر يجب القضاء للنذر
والكفارة لليمين لانه نذر بصيغته ويمين بوجهه وههنا اشكال مشهور في كتب الاصول لا حاجة الى ايراده ههنا
تفريع صوم الستة في شوال يعني ان صوم الايام الستة بعد الافطار متتابعة منهم من كرهه وهو مالك ومنهم من لم يكره
فرقا في شوال فهو بعد في الكراهة والشبه بالنصارى كذا في النهاية نذر صوم شهر معين متتابعا فافطر يوما يستقبل
اختل بالوصف لا في معين اي لو نذر صوم شهر بعينه وافطر يوما لا يستقبل ويقضي حتى لا يقع كله في غير الوقت كذا في الكافي
لا يقضي نذر غير معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير اما الزمان فان يقول لله علي ان اصوم رجب او اعتكف رجبا
فصام او اعتكف شهرا قبله او ذكر الصلوة على هذا الوجه جاز في النذر وقال محمد وزفر لا يجوز ولو قال لله علي ان اتصدق
بكذا غدا فتصدق به اليوم جاز عنده خلافا لزفر واما المكان فانه لو نذر ان يصلي او يعتكف او يصوم او يتصدق
بمكة فعله في غيرها جاز عندنا خلافا لزفر واما الدرهم والفقير فان يقول لله علي ان اتصدق بهذا الدرهم او على هذا الفقير
فتصدق بغيرهما او على غيره جاز عندنا خلافا لزفر بخلاف النذر المعلق يعني لو قال ان جاء فلان فلله علي ان اتصدق
او اصوم او اصلي او اعتكف ففعل قبله لم يجز والفرق ان النذر سبب في الحال والداخل تحت النذر ما هو قربة وهو اصل
التصدق دون التعيين فبطل التعيين ولزمته القربة بخلاف المعلق لان التعليق يمنع كونه سببا فلم يجز التعجيل قبله

نذر

نذر صوم رجب فرض عين وهو مريض لا يستطيع اي الصوم الا بضرر افطر وقضى رمضان اي لو صلى او تنفل

باب الاعتكاف

لغة اللبث والدوام على الشيء وشرعا لبث في مسجد جماعة او امرأة في بيتها بنية الاعتكاف
وهو واجب بالنذر وسنة مؤكدة في العشر الاخير من رمضان ومستحب فيما سواه اي العشر الاخير والصوم شرط الصحة الاول
يعني الواجب لا الثاني يعني المستحب فاقول اي اقول الاعتكاف المستحب على عدم اشتراط الصوم وهو ظاهر الرواية عن الامام
ومختار جماعة وليس لها حد معين حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف الى ان يخرج منه صح لان مبنى النفل على المسامحة وقيل
الصوم شرط فيه ايضا وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة فاقل يوم فمن قطعه فيه اي في اليوم يقضي لانه شرع فيه قصدا واطلاقه
لا يخرج من المسجد الا لحاجة الانسان كالبول والغائط لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها او حقه لانها اهم حاجاته
له الخروج لاجلها ضرورة وقت الزوال ان كان معتكفه قريبا منه بحيث لو انتظر زوال الشمس لا يفوته الجمعة وجد
منزله فوقتا يدركها الى الجمعة يعني لا ينتظر زوال الشمس ثم يخرج في وقت يمكنه ان يصلي الجامع ويعتقد كمين فيه المسجد
ركعات سنة وبعد الجمعة يمكث بقدر ما يصلي السنن فلا اختلاف ان اربع ركعات فهذا بحيث يدرك وشاء عندهما ولا يمكث اكثر من ذلك
لان الخروج للحاجة وهي باقية في حق السنة لانها تابعة للفرض ولا حاجة بعد الفراغ منها ولا يعيد يمكث اكثر منه ولو
يوما وليلة لان مسجده لا يخرج من المسجد لا يمكث فيه لكن يستحب لانه التزم الاعتكاف في مسجد واحد فلا ينبغي ان يتركها
مسجدين كذا في الكافي وان خرج من المسجد ساعة بلا عذر فسد اعتكافه لان الخروج ينافي اللبث وما ينافي الشيء يستوي فيه
وكثيره كالاكل في الصوم والحدث للطهارة وقالا لا يفسد ما لم يخرج اكثره نصف يوم وخص بالاكل والشرب ثم وبيع وشراء
يعني يفعل المعتكف هذه الافعال في المسجد دون غيره ولكنه يكره احضار المبيع فيه اولا فروق فيه والصمت لانه
نهي عن صوم الصمت وسئل ابو حنيفة عن صوم الصمت فقال ان تصوم ولا تتكلم احدا قال الامام حميد الدين هذا
اعتقد الصمت قربة والا فلا يكره لقوله عليه الصلوة والسلام من صمت نجا رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما والتكلم الا بخير
فان قوله تعالى قولوا للناس حسنا يقتضي لزوم ان لا يتكلم غير المعتكف خارج المسجد الا بخير فاظنك بالمعتكف في المسجد
ويبطله اي الاعتكاف الوطء في فرج في المسجد او خارجه ولو ليلا لان الليل محل الاعتكاف بخلاف الصوم او ناسيا لان
حال العاكف مذكرة فلا يعذر بالنسيان ويبطله الوطء في غيره اي الفرج ان انزل لانه في معنى الجماع حتى يفسد به الصوم
وان لم ينزل لا يفسد كالصوم كذا القبلة واللمس يعني انه ان انزل بهما بطل اعتكافه لانهما ايضا في معنى الجماع والا فلا
وان حرم الكل للمعتكف يعني الوطء والقبلة واللمس بلا انزال لانها من دواعي الوطء نذر اعتكاف ايام لزمه لياليها لان ذكر
الايام على سبيل الجمع يتناول الليالي يقال ما رايتك منذ ايام والمراد لياليها ولاء اي متتابعة وان لم يشترط التتابع في نذر

اعتكاف يومين لزمه بليلتهما لان في الشتى معنى الجمع فيلحق به احتياطا في العبادة ويصح في الصوم بنية النفل خاصة لانه
نذر اعتكاف رمضان قضاء اي رمضان بدونه اي الاعتكاف وجب صومه اي الاعتكاف بصوم نصف صحة لو نذرها معا يخرج عن
بالاعتكاف في قضاء هذا القوم لبقاء الاتصال بصوم الشهر كما قرر في الجامع الكبير واصول شمس الائمة وانما وجب قضاء
بصوم مقصود لعود شرط الاعتكاف وهو الصوم لقوله عليه الصلوة والسلام لا اعتكاف الا بالصوم الى الكمال الا وهو ان
مستقلا مقصودا بالنذر الموجب للاعتكاف

كتاب الحج

اخره لانه رابع العبادة الجامع بين العبادة
المالية والبدنية هو لغة القصد وشرعا زيارة مكان مخصوص في زمان مخصوص بفعل مخصوص وسيأتي تفصيلها ان شاء الله
فرض مرة لان قوله تعالى ولله على الناس حج البيت فانزل قال النبي صلى الله عليه وسلم ايها الناس حجوا فقال رجل
في كل عام ام مرة واحدة فقال لا بل مرة ولان سبب وجوبه البيت كما تقرر في الاصول والقدر بالقدر عند ابي يوسف
لانه يضاف اليه والواجبات تضاف الى اسبابها
وفي العمر عند محمد وقت الحج في اصطلاح الاصوليين يتسع مشكلا لان فيه جهة المعيارية والظرفية فمن قال بالفور لا يقول
بان من اخره يكون فعله قضاء ومن قال بالتراخي لا يقول بان من اخره في العام الاول لا يأثم اصلا كما اذا اخر الصلاة
في الوقت الاول بل جهة المعيارية راجحة عند القائل بالفور حتى ان من اخره يفسق وترد شهادته لكن اذا حج بالاخرة
كان اداء لا قضاء وجهة الظرفية راجحة عند القائل بخلافه حتى اذا اداه بعد العام الاول لا يأثم بان اخر لكن لو مات
ولم يحج اثم عنده ايضا على حج متعلق بقوله فرض مسلم مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا اي زيادة على لابد منه
والخادم واثاث البيت والثياب ونحو ذلك وعلى نفقة عياله الى عوده مع امن الطريق لان الاستطاعة لا تثبت بدونه
ولحرم او زوج لامرأة في مسيرة سفر المحرم فلا يحل له نكاحها على التأبيد بقرابة او رضاع او مصاهرة فلو ادم صبي فبلغ
او عبد فعتق فحجا لم يسقط فرضهما لان احرامهما انعقد لاداء النفل فلا ينقلب لاداء الفرض وتجديد الصبي البالغ احرام
للفرض قبل وقوفه مسقط للواجب عليه لا العتيق فان تجديده غير مسقط له لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية و
احرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة فان فات
منها بطل الحج ووجب القضاء في العام القابل والاول شرط كالتحريمة في الصلوة والباقيان ركنان وعند ابي يوسف الاول
ايضا ركن وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا احرم قبل اشهر الحج جاز عندنا عنده وواجبه الوقوف بعرفة ويسمى جمعا
سمي بها لان ادم عليه السلام اجتمع فيها مع حوا وازدلف اليها ودنى وليس ورمي الجمار وطواف الصدر للافاقي
واذا ترك شيئا منها جاز حجه وعليه الدم وغير ما سنن واداب وسيجيء تقرير الكل في مواضعها ان شاء الله وشهره شوال
وذو القعدة بفتح القاف وكسرها وعشر ذي الحجة منكرة يعني اذا كان هذا شهره كره الاحرام له اي للحج قبلها والعمرة سنة

طوافه

طواف وسعي وجاز في كل سنة وكرهت يوم عرفة وارجحه جوده لكونها وقت الحج وتوابعه مواقيت الاحرام اي المواضع
التي لا يجاوزها الا محرما ذو الحليفة لاهل المدينة وذات عرق للعراق وجحفة للشام وقرن في المغرب بكسر الراء وفتح النون منها نجدي وبكسر الجيم
لانها اي لاهل هذه المواضع ولمن مر بها من اهل غيرها وجاز تقديمه اي الاحرام عليها اي المواقيت لا تأخيره عنها لقصد
بقوله جاز دخول مكة ولو لحاجة الى الحج او العمرة او لحاجة اخرى قيد بقصد الدخول لانه لو لم يقصد ذلك ليس عليه ان يحرم
في النهاية اعلم ان البيت لما كان معظما مشرفا جعل له حصن وهو مكة وحرم وهو حرم ولحرم حرم وهو المواقيت حتى لا
يجوز لمن دخل اليها ان يتجاوزها الا باحرام الا ان يكون القاصد داخل الميقات فلان اذا كان من داخل الميقات خارج مكة
فالميقات له محل الذي بين المواقيت والحرم ولم يكن يحج بحرم والعمرة اهل لان الحج في الوقت وهي في اهل فاحرامه من الحرم
في حقهم فاحرامها في اهل ليحصل لنوع سفر اراد احرامه اي كونه محرما متوضئا مغتسلا لابس ازارا ورداء طاهرا
وتطيب وصلى شفعا وقال اللهم حج اللهم اني اريد الحج فيسره لي فتقبله مني ثم لبى ينوي بحاجه وهي ان التلبية ان يقول
لبيك وسعديك بلفظ التثنية والمراد تكثير الاجابة مرة بعد اخرى ومعناها انا اقيم في طاعتك اقامة بعد اقامة في اثر
بالمكان دلب به اذا اقام ولزمه ولم يفارقه اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا نقص
وان زاد جاز وعن عمر رضي الله عنه انه كان يقول لبيك ذا النعماء والفضل الحسن لبيك مرغوبا ومرهوبا اليك وادامها
الحج او العمرة او قلد بدنة نفل التقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير به محرما كالتلبية او بدنة نذر او جزاء صيد
او نحوه كالدماء الواجبة بسبب الجناية في السنة الماضية وتوجه معها اي البدنة يريد الحج حال غير توجه او بعدها
توجه وطفقها او بعثها لمتعة وتوجه بنية الاحرام وان لم يلحقها فقد احرم جزاء لقوله واذا لبى ناويا الحج اصل ذلك ان
الشروع في الحج لا يحصل بمجرد النية لانها انما تصح اذا صادفت فعلا فاذا صادفت التلبية صحت وصار محرما واذا صادفت
التقليد مع التوجه صار شارعا لاتصال النية بفعل هو من خصائص الاحرام لان التقليد مع السوق افعال الحج وقد
ورد صاحب الغاية قوله او قلد بدنة نفل الحج في اخر الباب وليس ذلك موضعه المناسب كما لا يخفى ولو اشعرها الاشعار
سنامها ليعلم انها هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها او بعثها لغير متعة ولم يلحقها او قلد شاة لا يكون محرما وقيد
اي بعد الاحرام بقي الرفث وهو الجماع قال الله تعالى احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل الكلام الفاحش لان
من دواعيه فيحرم كالجماع والفسوق يعني المعاصي وهي حرام مطلقا لكن الحرمة في الاحرام اشد كلبس الحرير في الصلوة والتقرب
بقراءة القرآن والجدال وهو مراء مع الرفقاء والخدم والمكارين وقتل صيد البر لا البحر لقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم
حرما والاشارة اليه والدلالة عليه الاشارة تقتضي الحضور والدلالة الغيبة والتطيب وقلم الظفر وستر الوجه والرأس

وغسل رأسه وكحيته بالخطمي قيد به لان له رائحة طيبة عند ابي حنيفة فصار طيبا وعندهما يقتل الهوام فيجب به دم
وجوب الدم عند ابي حنيفة يجب الدم وعندهما الصدقة وبقي قصها الى الحجة وحلق رأسه وشوربه وبس نفس
وقباء وعمامة وخفين الا ان لا يجد نعلين فيقطع اسفل من الكعب وتوبا صبغ بما له طيب الا بعد زواله لان الاحرام
الاحرام والاحلال بيت وحل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وبالعكس الخروج الكبير وشد هميان فيه وسطه يعني انه
مع كونه مخيطا لا باس بشده على حقوه واكثر التلبية برفع الصوت متى صلى او على شرف او هبط وادبا او لقي
راكبا او اسحر واذا دخل مكة بدا بالمسجد وحين راى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر مكبرا مهللا رافعا يديه كالصلوة
واستلم ان تناول بيديه وبالقبلة او مسحه بالكف ان قدر بلا اذاء الى بلا اذاء مسلم بزاحمه والا يمس ما في يده ويقبل
الحجر عنهما ان الاستلام والامساس استقبل مكبرا مهللا حامدا لله تعالى ومصليا على النبي صلى الله عليه وسلم وطاف القدوم
مضطبعا اي جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى وراء الحطيم وهو قطعة جدار من طرف الميزاب
ثم المطهم بفتح الكسر بيت لانه قطع من البيت فانه كان من الاول من البيت واذا كان كذلك يطاف وراءه حتى لو دخل
الفرجة لم يجز احتياطا لكن ان استقبل الحطيم وحده لم يجز لان فرضية التوجه ثبت بنص الكتاب فلا يتادى
بما ثبت بخبر الواحد احتياطا اخذا بيمينه بما يلي الباب اي يمين الطائف والطائف المستقبل الحجر يكون يمينه الى جانب
الباب فيبتدا من الحجر ذاهبا الى هذا الجانب وما بين الحجر الى الباب هو الملتزم سبعة اشواط الى سبع مرات متعلق
بقوله طاف رمل في الثلاثة الاول بقطع من الحجر الى الحجر الا ان يعترض مشيه الكبيرين كالمبارز بتحريك الصفين
على الاصطباع وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين حين قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب من
الرسول صلى الله عليه وسلم وبعده يمشي في الباقي على هيئته وكلما مر به الى الحجر فعل ما ذكر من الاستلام وندب استلام الركن
اليماني وفي محمد الا سنة ولا يستلم غيرهما وختم الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام او عند
المسجد وهو الطواف القدوم ويسمى طواف التحية ايضا سنة لا فاقي ثم عاد واستلم الحجر وخرج من الصفا
واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي عليه السلام ورفع يديه ودعا ثلاثا ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين
وصعد فيها الى المروة وفعل ما فعله على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدا بالصفا ويختم بالمروة يعني ان السعي الى
شوط من المروة الى الصفا شوط آخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على المروة وهذا هو الصحيح
وفي رواية السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون الختم على الصفا ثم يسكن بمكة محرما
وطاف بالبيت نفلا ما شاء وخطب الامام سابع ذي الحجة بعد الزوال وصلوة الظهر اعلم ان في الحج ثلاث خطب احديها

قبل

قبل يوم التروية بيوم وهي هذه يعلم فيها الناسك ان يتوجه الى منى والصلوة بعرفات والافاضة فاذا صلى بمكة الظهر
وهو غداة التروية سار بذلك لانهم يزدادون الا ان هذا اليوم خرج الى منى ومكث بها الى الغد وقت الى عرفات
موقف الابليس عرفة تلاوة في الحديث فبعد الزوال قبل الظهر خطب الامام خطبتين هذه هي الخطبة الثانية كالجمعة يجلس
يعلم فيها الوقوف بعرفات ومزدلفة ورمي الجمار والحج والحلق وطواف الزيارة فصلى باذان واقامتين الظهر والعصر
وقت الظهر بشرط الامام والاحرام بحج اي الاحرام المخصوص بالحج ذكره الزيلعي فلو صلى الظهر منفردا او جماعة الوجه
احسن فيه توزيع الوقائع كما لا يخفى على اهل الدراية ثم احرم للحج اي لا يجوز ان يجمع بين الظهر والعصر في وقت الا
العصر الاتي وقته ثم ذهب الى الموقف بقبل كن ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا
وعلم الناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين سامعين قوله فبعد الغروب الى مزدلفة وكل موقف
الا وادي محسر ونزل عند جبل قزح وصلى العشاءين باذان واقامة هنا جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء
معربا اداه في الطريق او عرفات ما لم يطلع الفجر فانه ان صلى المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد فيجب الاعادة
ما لم يطلع الفجر فان فاتكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الوقت وذا الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط الفضيلة
وجب فاتا ان يجب قضاء فضيلة الجمع فذا الحال اذا لا مثل له واما ان يجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت فلا وجه
وصلى الفجر بغلس هو الظلمة في اخر الليل ثم وقف وكبر وهلل ولبى وصلى ودعى هذا الوقوف بمزدلفة واجب حتى يجب
بلا عذر دم واذا اسفر اتى منى ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي بسبع حصيات خذفا بالخاء المعجمة رمى حصاة
وفي المغرب ان يضع ظفر الابهام على طرف السبابة في الرمي وكبر جل فيقول بسم الله والله اكبر رغما للشيطان وحزبه
اجعله حجا مبرورا وسعيا مشكورا وذنبا مغفورا وقطع تلبيته باولها ثم ذبح ان شاء وانما قال لان الدم الذي يأتي به
تطوع والكلام في المفرد ثم قصر وحلق افضل وحل له غير النساء وخطب الامام كما في السابع هذه هي الخطبة الثالثة يعلم فيها
النفر وهو خروج الحاج من منى وطواف الصدر ثم طاف للزيارة وقد مر انه الفرض يوما من ايام النحر سبعة اشواط
بلا رمل وسعي ان فعلا اي الرمل والسعي قبل والا فهما فان اخره اي طواف الزيارة عنها اي ايام النحر وجب دم وسيجيء
باب الجنايات ان شاء الله تعالى واول وقته اي وقت طواف الزيارة بعد طلوع فجر يوم النحر وهو اي الطواف فيه اي يوم النحر افضل
وبه اي بالطواف حل النساء ثم اتى منى ورمى الجمار بعد زوال ثاني النحر يبدا بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا
وكبر بكل اي بكل حصاة رميا ووقف فحمد الله تعالى واثنى عليه وهلل وكبر وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم بعد رمي بعده رمي
بعد الرمي الاول والثاني لا الثالث ولا بعد يوم النحر ودعى طالبا رافعا يديه ثم غدا كذلك وبعده كذلك ان مكث وهو اي
المكث

احبت ان رمى قبل الزوال فيه اى الغد جاز وله التعرى الخروج الى منى قبل فجره الى اليوم الرابع لا بعده فانه ان وقف
وجب عليه دم الجمار وجاز الرمى راكبا وفى الاولين اى بالمسجد الخيف ثم بما يليه مشيا افضل الا العقبة اجر عطف على الاولين
وكره ان لا يبيت بمنى ليالى الرمى لان النبى صلى الله عليه وسلم بات بها وعن رضى الله عنه كان يؤدب على ترك المقام بها وكره
تقديم ثقله اى متاعه وحوائجه الى مكة وافاضته لمنى للرمى لانه يوجب شغل قلبه واذا رجع الى مكة نزل بالمحصب اسم موضع
يقال له الابطح لانه نزل به رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم طاف للصدر وهو واجب الا على اهل مكة تسعة اى سبعة اشواط
بالرمل وسعى ثم شرب من زمزم وقبل العتبة اى عتبة الكعبة ووضع صدره ووجهه على الملتزم وهو ما بين الحجر والباب
وتشبث اى تمسك بالاستار اى استار الكعبة ساعة ودعا بحاجته او بكى على فراق الكعبة ورجع قهقرى حتى يخرج من
المسجد جاز ترك طواف القدوم للواقف بعرفات قبل دخوله مكة ولا شئ عليه بتركه لانه سنة من وقف بها اى بعرفات
ساعة من زوال عرفة الى صبح يوم النحر او اجتاز بالنوم او الاغماء او جهل انها اى تلك الارض عرفات صح وقوفه لان ما هو
الركن قد وجد وهو الوقوف كذا اى صح ايضا لو اتى فيقه عنه بالحج لانه لما عاقدهم عقد الرفقة فقد استعان
بكل منهم فيما يعجز عنه مباشرته بنفسه والاحرام مقصود بهذا السفر فكان الاذن به ثابتا دلالة فانه اذا اذن انسانا
بحج عنه اذا اغمى عليه او نام فاحرم عنه صح بالوفاق فكذا هذا حتى اذا افاق او استيقظ واتى بافعال الحج
جاز فيصير الرفيق محرما عن نفسه بالاصالة وعنه بالنيابة ومن لم يقف فيها اى عرفات فاتحجه طاف وسعى وحلق وقضى
من قابل اى عام بعده والمرأة فى جميع ما ذكر كالرجل لكنها تكشف وجهها لا راسها ولا تلبى جهرا ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين
وتقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر فى الزحام وحيضها لا يمنع نسكا غير الطواف لانه فى المسجد ولا يجوز دخوله للحائض
وهو اى الحيض بعد رمى اى الوقوف بعرفات وطواف الزيارة يسقط الصدر وهو طواف الوداع البدنة ثم الا
والبقر والهدى منها ومن الغنم كما سيأتى ان شاء الله تعالى

باب القران والتمتع

القران ان يهل الاهلال رفع الصوت بالتلبية
بحج وعمرة معا قال فى الكنز وهو ان يقرن بالعمرة الحج من الميقات وقال الزيلعى اشتراط الاهلال من الميقات وقع اتفاقا
حتى لو احرم بهما من دويرة اهله او بعد ما خرج من بلده قبل ان يصل الى الميقات جاز فصار قارنا ولهذا قلت هنا من
الميقات او قبله فى اشهر الحج او قبلها كذا فى الكافى ويقول بعد الصلوة يعنى الشفع الذى يصليه مريدا الاحرام اللهم انى
اريد الحج والعمرة فيسرهما لى وتقبلهما منى وطاف للعمرة سبعة ارمال للثلثة الاول وسعى بلا حلق بخلاف المتمتع ثم حج
اى بدأ بافعال الحج فيطوف طواف القدوم ويسعى كما مر فى المفرد وكره طوافان وسعيان لهما بان طاف اربعة
اشواط سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم سعى لهما وانما كرهما لانه اخر سعى العمرة وقدم طواف القدوم وذبح القران

بعد رمى

بعد رمى يوم النحر وان عجز عن الذبح صام ثلثة ايام اخرها عرفة وسبعة بعد ايام التشريق اى شاء صامها فى غيره
فان فات الثلث تعين الدم وبالوقوف قبل العمرة بطلت وتعينت الى العمرة ووجب دم الرفض وسقط دم القران قوله
والتمتع عطف على قوله القران الجمع بين حج وعمرة فى اشهره فى سنة واحدة بلا الام باهله اماما صحيحا بينهما قال فى الهداية
التمتع الترفق باداء النسكين فى سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما اماما صحيحا قال فى غاية البيان الذى قال صاحب
الهداية لا يتم به معنى التمتع لان الترفق باداء النسكين اذا حصل من غير الام باهله اماما صحيحا لا يسمى تمتعا وان كان
احدهما فى غير اشهر الحج والاخر فيها وكذا لا يسمى تمتعا اذا كان النسكان فى اشهر الحج لكن احدهما حصل فى اشهر الحج من هذه السنة والاخر
فى السنة الاخرى ولم يوجد الام باهله صحيحا وايده بكلام الامام ابى بكر الرازى ثم قال فاذا لا بد من التقييد بان يقال
التمتع هو الجمع بين الحج والعمرة فى اشهر الحج فى سنة واحدة من غير الام باهله بينهما اماما صحيحا واجاب صاحب العناية
بان ما ذكره للنص هو تفسيره واما كون الترفق فى اشهر الحج من عام واحد فهو شرط وسنذكره اقول فيه بحث
لان تعريف اللفظ بحسب معناه الاصطلاحى لا يكون الا تعريفا اسميا فيجب كونه جامعا ومانعا كما تقرر فى موضعه فاذا دخل
فيه ما ليس من افراد المحدود لم يكن مانعا فلا يكون صحيحا فلذا اخرت تلك العبارة فيحرم من الميقات الا من بعمرة
لها فاطلعا التلبية اول طوافه للعمرة ويسعى ويحلق او يقصر فبعد ما حل منها احرم من الحرم وكونه من المسجد ليس بشرط
بالحج يوم التروية وقيل افضل وحج كالمفرد لكنه يرمل فى طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف للحج بخلاف
المفرد لانه قد يسعى مرة وذبح وهو دم التمتع ولم تنب الاضحية عنه وان عجز عن الذبح صام كالقران ان شاء ايام
الحج وسبعة اذا رجع وجاز صوم الثلثة بعد احرامها اى العمرة لا قبل الاحرام وندب تاخيره الى عرفة فان اشتغل
الحج وقت الصوم الثلثة لكن بعده يتحقق السبب وهو الاحرام وكذا الحال فى القران لكن التاخير افضل وهو ان يصوم
ثلثة متتابعة اخرها عرفة لان الصوم بدل عن الهدى فيستحب تاخيره الى آخر وقته رجاء ان يقدر على الاصل وان شاء
المتمتع سوق هدية احرم وساقه وهو افضل من قدره الا اذا كانت لا يساق فى يقدرها وقلد بدنته وهو ادخل
من التجليل اى القاء الجل على ظهرها لان له ذكرا فى القران حيث قال لهما والهدى والقلائد وكره اشعارها وهو شق
سنامها من الايسر وهو الاشبه بالصواب فان النبى صلى الله عليه وسلم قد طعن فى جانب اليسار قصدا وفى جانب
اليمين اتفاقا وابو حنيفة انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعل النبى صلى الله عليه وسلم لان المشركين لا يعرفون
ثم تعرضه الا بهذا وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لما لحقهم فيه حتى خاف منه السراية وقيل انما كره ايثارا على التقليد
واعتمر اى فعل افعال العمرة ولا يحلل منها اى العمرة اذا ساقه اما اذا لم يسقه فيحلل منها كما مر ثم احرم المتمتع بالحج يوم
التروية

وجبا واجب كما مر فحلقه يوم النحر قبل ذبح او اخر انسيه لان الحلق تحلل من الحج كالسلام من الصلوة الملكي يفوت فقط الا لا يتمتع له
لانه شرعهما للترفه باسقاط احدى السفرتين وهذا في صورة الاتي فانه اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم الا يقبل
من قبيل ذكر الملزوم وارادة اللازم اذ قد عرفت معنى التمتع واذا اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح الاتيان بالحج
وبسوق تمتع فانه اذا ساق الهدي فلا يكون الاتيان صحيحا اذ لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فان عاد واحرم
كان متمتعا فان طاف لها اقل من اربعة قبل الشهر ونحرها فيها وحج فقد تمتع لان الاحرام عندنا شرط فيصح تقديمه
على اشهر الحج وانما يعتبر اداء الافعال فيها وقد وجد الاكثر وله حكم الكل ولو طاف اربعة قبلها اي الاشهر لا يكون متمتعا
لانه اداء الاكثر قبل اشهر الحج كوفي مبتدا خبره قوله الا كمتمتع حل من عمرته فيها اي الاشهر وسكن بمكة او بصرة وحج في عامه
ذلك متمتع لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى البصرة كانه لم يخرج من البصرة ولو اتى البصرة وافسدها ورجع من بصرة وقضاها
وحج لا يكون متمتعا لان حكم السفر الاول لما بقي بالرجوع الى البصرة كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع لانه كون فيها الا اذا
باهله ثم اتى بها فانه اذا اتم باهله ثم رجع واتى بالعمرة وحج كان هذا انشاء سفر لانها السفر الاول بالاتمام فاجتمع
نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا واتى افسدا ثم بلا دم اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فاتيهما افسد مضى فيه
او لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يرتفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد القران
افضل منه اي التمتع وهو اي التمتع افضل من الافراد فيكون القران افضل منهما اما الاول فلان فيه جمعا بين العبادتين
فاشبه الصوم والاعتكاف والجهاد في سبيل الله وصلوة الليل واما الثاني فلان في التمتع جمعا بين العبادتين في الجملة القران
باب الجنايات لما فرغ من بيان احكام المحرمين شرع فيما يعتريهم في العوارض في الجنايات والاحصار والفوات
والجمع جناية والمراد بها فعل ما ليس للمحرم ان يفعله ثم ان الواجب بها قد يكون دما وقد يكون دما وصدقة وقد يكون
صدقة وقد يكون غير ذلك فاراد تفصيلها فقال وجب دم على محرم بالغ ان طيب عضوا كاملا فاز او كالراس
والفخذ ونحوهما او خضب راسه بحناء لانه طيب عضوا كاملا او ادهن ان استعمل الدهن في عضو برئت او حلق
خالصين فان الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه يوجب الدم اتفاقا واما الخالص فيوجبه عند ابي حنيفة وعندهما
يوجب الصدقة او لبس مخيطا او ستر راسه يوما كاملا وان كان اقل منه فعليه الصدقة وعند ابي يوسف انه اذا
لبس اكثر من نصف يوم فعليه الدم او حلق ربع راسه او حلق حاجبه او احد الابطين او عانته او رقبته او قص الاظفار
يديه ورجليه في مجلس او يدا او رجلا فيه فان الكل اذا كان في مجلس واحد لا يزاد على دم واحد لان الجناية في موضع
واحد وان كان في مجالس يجب اربعة دماء ان قلم من كل مجلس يدا او رجلا لان الغالب فيه معنى العبادة فيتعدد

الدنا اخل بالتحلل كالمجلس ثاني اية السجدة وان قص يدا او رجلا فيه فعليه دم اقامة للربع مقام الكل ثاني الحلق وان
حلق اظافير فعليه صدقة كما سيأتي او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا ولو جنبا فبدنة اي لو طاف للفرض
جنبا فالواجب بدنة لان الجنابة اغلظ من الحدث فيجب جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا اذا طاف
اكثره جنبا لان للاكثر حكم الكل او اخر طواف الصدر قبل الامام او ترك اقل سبع الفرض اي ترك ثلثة اشواط او اقل من
طواف الزيارة وبترك اكثره اي اربعة اشواط او اكثر بقي محرما حتى يطوف او ترك طواف الصدر او اربعة منه او السعي
او الوقوف بجمع يعني مزدلفة او الرمي كله او في الرمي الاول او اكثره اي رمي جمرة العقبة يوم النحر او من شهوة عطف على
ترك او قبل اوانه او طواف الفرض في ايام النحر او قدم نسكا على اخر كالحلق قبل الرمي وكالقارن قبل الرمي
الحلق قبل الذبح او حلق في حل حاجا او معتمرا اي حلق في ايام النحر واما اذا خرج ايام النحر فحلق في غير الحرم فعليه دم عند
ابي حنيفة ذكره الزيلعي او خرج حاجا فاحرم قبل التحلل ثم عاد بخلاف معتمر خرج ثم عاد فقصر حيث لا يلزم دم قال في الوقاية
او حلق في حل حج او عمرة لاني معتمر رجع ثم قصر او قبل او لمس قول فيه تكلف بوجوه الاول ان المراد بقوله حج او عمرة
لاجل الخروج من احرام حج او عمرة ولا يخفى ما في دلالة اللفظ عليه من التكلف ولذا قال بعضهم انه متعلق بمحرم من قوله ان
محرم من اول الباب وان لم يطابق الواقع الثاني ان المعطوف عليه بقوله لاني معتمر غير ظاهر وان كان المراد ظاهرا اذ معناه
ان المعتمر اذا خرج من الحرم ثم عاد اليه وقصر لم يلزمه دم بل حق العبارة ان يقال او خرج حاج من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه
لا معتمر رجع الى الثالث ان ظاهر قوله او قبل يوهم عطفه على قصر مع انه معطوف على حلق ولذا غيرت العبارة هنا
ودمان عطف على قوله دم في قوله وجب دم في اول الباب على قارن حلق قبل ذبحه دم للحلق قبل اوانه ودم لتاخير الذبح
على الحلق وعلى من طاف للركن جنبا او للصدر في اخر ايام التشريق طاهرا ولو قدم ثاني الاول فدم على ما مر يعني لو طاف للزيارة
جنبا وطاف للصدر في اخر ايام التشريق طاهرا يجب دمان عند ابي حنيفة وقالا دم ولو طاف للصدر في ايام التشريق طاهرا
دم واحد اتفاقا والوفاق ان طواف الصدر في الوجه الثاني لم ينتقل الى طواف الزيارة لان طواف الصدر واجب واعادة
طواف الزيارة بالحدث مستحبة فلم ينتقل اليه وفي الوجه الاول وجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لان اعادة
واجبة وفي اقامة هذا الطواف مقام طواف الزيارة فائدة اسقاط البدنة عنه وقد وجدت العزيمة في ابتداء الاحرام
للافعال على الترتيب المشروع فبطلت نيته على خلافه ووجب صرفه الى ما عليه كمن عليه السجدة الصلبية اذا سجد للسهو تصرف
الى الصلبية دون السهو فيصير كانه طاف طواف الزيارة في اخر ايام التشريق ولم يطف للصدر فيجب دم لترك طواف الصدر
ودم لتاخير طواف الزيارة عن ايام النحر عند ابي حنيفة وقالا يجب دم لترك طواف الصدر ولا شيء بترك طواف الزيارة

عطف على فاعل وجب في اول الكتاب او على قوله ودمان بنصف صاع من بر ان طيب اقل من عضو او شعر راسه او لبس
او حلق اقل من ربع راسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة
الصدر او احدى جمار ثلاث او حلق راس غيره ايام الحرم آخر وذبح او تصدق عطف على قوله تصدق بثلثة اصوع
على ستة مساكين او صام ثلثة ايام يعني انه مخير بين هذه الثلثة ان طيب او حلق بعذر قوله ووطئه ولو ناسيا
قبل وقوف مبتدا خبره يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي من قابل ولم يفرقا اي ليس عليه ان يفارقها في قضائها
ووطئه بعد وقوفه اي وقوف الفرض لم يفسد وتجب بدنة وان وطئ بعد الحلق لم يفسد ايضا وتجب شاة ووطئه
قبل طوافه اربعة يفسد ما اي العمرة يمضي ويذبح ويقضي واذا وطئ في عمرته بعد اربعة اي بعد طوافه اربعة فرح لم يفسد
عمرته ان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله مطلقا اي سواء كان اول مرة او لا او كان ساهيا او عامدا عليه جزاؤه
الصيد سبعا غير ضال ولا شاة في الصائل او كان الصيد مستانسا او حمامة مسرولا وهو الذي في رجله ريش كالسراويل
وقال مالك انه ليف مستانس فصار كالبط قلنا هو صيد باصل الخلقة وانما لا يطير لثقله او هو مضطر الى اكله
او غيره وهو اي جزاؤه ما قوم عدلان في مقتله او في اقرب مكانه منه والجزاء في السبع لا يزيد على شاة وان كان اكبر
منها ثم له اي للمحرم ان يشتري به هديا ويذبح بمكة او طعاما ويتصدق على كل مسكين نصف صاع بر او صاع تمر
لا اقل منه او يصوم عن طعام كل مسكين يوما وان فضل عن طعام المسكين طعام المسكين نصف صاع وما فضل
اقل منه تصدق به اي بما فضل او صام يوما بدله ويجب ما نقص بحده ونتف شعره وقطع عضوه اي لو جرح
او نتف شعره او قطع عضوا منه ضم ما نقص اعتبار البعض بالكل كما في حقوق العباد ويجب القيمة اي قيمة الصيد كاملة
بنتف ريشه وقطع قوائمه حتى يخرج عن حيز الانتفاع لانه فوت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فيضمن جزاءه
اي يجب عليه قيمة البيض بكسره لانه اصل الصيد وله عرضية ان يصير صيدا فنزل منزلة احتياطا ما لم يفسد فان فسد
بان صار مذرة لم يجب عليه شيء وكسره وخروج فرخ ميت يعني اذا خرج بعد كسر البيض فرخ ميت يجب قيمة
حيا هذه المسئلة لا تخ من ان علم انه كان حيا ومات بالكسر او علم انه كان ميتا او لم يعلم ان موته بسبب الكسر او لا
فان كان الاول ضمن قيمته وان كان الثاني فلا شيء وان كان الثالث فالقياس ان لا يلزم سوى البيضة لان حيوة
غير معلومة وفي الاستحسان يجب عليه قيمة الفرخ حيا لان البيض معد للتخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل اوانه سبب
لموته فيحال به عليه احتياطا كذا في العناية وذبح الحلال صيد الحرم اي يجب عليه قيمتها يتصدق بها وسيجيء فائدة التقييد
بالحلال وحله اي وجب على من حلب صيد الحرم قيمة لبنه لانه من اجزاء الصيد فاشبه كله وقطع حشيشه وشجره النابت بنفسه

وليس

وليس لما نبته الى اليبس في جنس ما ينبته الناس ولو كان ذلك الشجر حملوكا اشارة الى ان ما وقع في الوقاية وغيره من قوله
غير مفيد لان شراح الهداية وغيرهم قالوا ان حشيش الحرم وشجره على نوعين شجر انبته الناس وشجر نبت بنفسه كل منهما
لانه اما ان يكون من جنس ما ينبته الناس او لا يكون والاول بنوعيه لا يوجب الجزاء والاول في الثاني كذلك وانما الجزاء في الثالث
منه وهو ما نبت بنفسه وليس من جنس ما ينبته الناس وسيوى فيه ان يكون حملوكا للانسان بان نبت في ملكه او لم يكن حتى
قالوا في رجل نبت في ملك ام غيلان فقطعها انسان فعليه قيمتها لمالكها وعليه قيمة اخرى لحق الشرع الا ما جف حيث يكون قطعه
بلا جزاء ولا صوم في الاربعة اي لا يصوم في ذبح الحلال صيد الحرم وقطع حشيشه بدل الفية لان ما وجب جزاء القيمة
غرامة وليس بكفارة فاشبه ضمان الاموال فلا يتأدى بالصوم وانما قال ذبح الحلال لان الذابح لو كان محرما يتأدى
كفارته بالصوم ذكره في النهاية ولا يرعى الحشيش من الحرم ولا يقطع الا الاذخر لقوله عليه الصلوة والسلام لا يختلى خلاها
ولا يعضد شوكها واما الاذخر فقد استثناه رسول الله عليه السلام فيجوز قطعه ورعيه والكمأة فانها ليست من جملة
النبات ويجب صيانة وان قتلت بقتل قتله او جرادة ولا شيء بقتل غراب وحدأة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور
قد ذكر الذئب في بعض الروايات وقيل المراد بالكلب العقور الذئب وبعوض وبرغوث وقراد وقمل ولو ذبح البقر
والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره حلال دخل الحرم قال في النهاية ومن
دخل الحرم بصيد الخ قال صاحب النهاية وهو حلال حتى يظهر خلاف الشافعي فان في المحرم لا بد قف وجوب الارسال على دخول
الحرم فانه يجب عليه الارسال بمجرد الاحرام بالاتفاق ولهذا قلت حلال دخل الحرم بصيد في يده اي يده حقيقة التي
الجارحة حتى اذا كان في رحله او قفصه لا يجب عليه الارسال ذكره تاج الشريعة ارسله اي عليه ان يرسله ورده بعد اي الصيد
الى به بعد دخوله في الحرم ان بقي في يد المشتري والا جزاؤه اي اعطى قيمته كصيد الحرم صيده اي يرد المحرم المبيع ان كان
ويجب القيمة ان كان فائتا سواء باعه في حرم او حلال لا صيدا عطف على ضمير ارسله في بيته او قفص معه ان احرم
ان احرم وفي بيته او قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكية الصيد ومحافظته بخلاف
الاولى فان الصيد فيها صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض له ارسل صيدا في يد محرم ان اخذه حلالا ضمن والا لا
محرم صيد مثله يجزي كل لان الآخذ متعرض للصيد بتفويت الامن فاشبه القاتل فيقابل ذلك والتقرير كالابتداء في حق التضمين
الاطلاق قبل الدخول اذا رجعا او يرجع آخذه على قاتله لانه بالقتل صار فعل الآخذ علة فيكون في معنى مباشرة
علة العلة فيحال بالضمان اليه فابه دم على المفرد وفعلى القارن دمان دم لحجته ودم لعمرته الا جواز الميقات
غير محرم فان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد نقل الزيلعي عن شيخ الاسلام ان وجوب الدمين على القارن فيما

اذا كان قبل الوقوف بعرفة واما بعده ففي الجماع يجب عليه دمان وفي غيره في المخلوقات آدم واحد بقتل جزاء صيد قتله محرم
فانه جزاء الفعل وهو متعدد ويتحد لو قتل صيد الحرم حلالان فان جزاء الحرم جزاء الحل وهو واحد بقتل صيد الحرم
وشراؤه وحرم ذبحه وغرم قيمته اي لو اكل المحرم لم يذبحه اي لو اكل محرم آخر لم يغرم فقوله لا المحرم عطف على ضمير غرم وجاز للفصل
ولدت ظبية اخرجت من الحرم ما غرمها اي الظبية والولد لان الصيد بعد الاخراج بقي مستحق الامن شرعا وهذا
وجب قاتل ما ضمنه وهذه صفة شرعية فتسري الى الاولاد كالحرية والرقية والكتابة ونحوها وان ادى جزاءها ثم ولدت
لم يجزه اي ليس عليه جزاء الولد اذ بعد اداء جزاء الام لم يبق امنه لان وصول الخلف كوصول الاصل افاد ان الدم في
او العمرة قيد بارادتهما اذ لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بالجماع وان جاوز الميقات وجاز ميقاته لزمه دم وان عاد محرما
او محرما اي ان عاد الى الميقات حال كونه محرما في الطريق لم يسقط عنه شيء وانما قال ولبى احترازا عن قولهما فان العود
الى الميقات محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما عنده فلا بد من العود محرما ملبيا سقط اي الدم اللازم والا فلا
اي وان لم يعد الى ميقاته او عاد ولكن بعد ما شرع في نسك بان ابتداء بالطواف او استلم الحجر فلا يسقط الدم
يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما تشبيه بالمسئلة المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي من الحرم
بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليه دم بمجاوزة الميقات بلا احرام ودخل كوفي البستان
لحاجة فله دخول مكة بلا احرام وميقاته البستان كالبستاني بستان بني عامر موضع داخل الميقات خارج
الحرم فاذا دخل لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخول
مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فميقاته البستان ان جمع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني ولا شيء عليها
اي البستاني في دخوله ان احرما من الحل ووقفا بعرفات لانهما احرما من ميقاتهما دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة
وصح منه اي مما لزم بسبب دخول مكة بغير احرام لو خرج في عامه ذلك الى الميقات واحرم وحج عما عليه في ذلك العام لا بعده
وقال زفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بما لزمه بسبب النذر وصار كما اذا تخللت السنة ولنا انه تدارك المروك
في وقته فان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لهذه البقعة لا ان يكون احرامه لدخول مكة
على التعيين بخلاف ما اذا تخللت السنة لانه صار دينا في ذمته فلا يتادى الا بالاحرام مقصودا كما في الاعتكاف
المنذور فانه يتادى بصوم رمضان في هذه السنة دون العام الثاني كما مر جاوز ميقاته بلا احرام فاحرم
بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم لترك ميقاته لانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء كما صح
لعمرة شوطا فاحرم بالحج رفضه اي عليه ان يرفض الحج عند الحنيفة بناء على ان الحكم منهي عن الجمع بين الاحرامين وعندهما

يرفض

يرفض العمرة وعليه دم لاجل الرفض وحج وعمرة لانه كفاية حج من حيث انه يجزئ المضي في الحج بعد رفضه وعلى قياسه حج
وعمرة وطواف صح لانه اداها كما التزمها لكنه منهي عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية ولكن وجب للنقصان
وبهذا دم جبر وفي الاقتران دم شكر فان احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بالحج اي حج آخر فان حلق للاول لزمه الآخر
يقضي في العام القابل بلا دم والا اي وان لم يحلق للاول فيه اي لزمه الآخر بالدم فقط بعد الاحرام الثاني او لا اصل
هذا ان الجمع بين احرامي الحج والعمرة بدعة فاذا حلق في الاحرام الاول انتهى الاحرام الاول فلم يصر جامعا بين الحجتين
فلا يجب عليه دم الجمع فاذا لم يحلق في الاول صار جامعا بين احرامي الحج والعمرة فبعد هذا ان حلق تحلل في الاول
وجنى على الثاني لانه في غير اوانه فلزمه دم اجماعا وان لم يحلق حتى حج في العام الثاني فعليه دم عند الحنيفة لتاخير الحلق
في الاحرام الاول هذا معنى قوله والا فيه فقط اولا اي العمرة اي بافعالها الا الحلق فاحرم بالحج لانه جمع
بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه دم اتى احرم به اي بالحج ثم بها اي بالعمرة لزماه لان الجمع بينهما مشروع بل اتى
كالقران وبطلت العمرة بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه الى عرفات وان طاف له اي للحج يعني طواف القدوم ثم
احرم بها اي بالعمرة قضى عليها اي الحج لانه بان افعال العمرة على افعال الحج وندب رفضها لان احرام الحج تاكد
في اعماله بخلاف ما اذا لم يطف للحج فان رفض قضى لصحة الشروع فيها وذبح لرفضها حج فاهله بعمرة يوم التروية
ثلثة عليه لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح ورفضت اي يلزمه الرفض لانه قد اتى بركن الحج وهو الوقوف
فيصير بانيا افعال العمرة على افعال الحج من كل وجه وقد كرهت العمرة في هذه الايام ايضا وقضيت مع دم للرفض و
ان قضى مع الحج ويجب دم لارتكاب فعل مكروه فانت الحج اهل به او بهما رفض وقضى وذبح الا فانت الحج اذا احرم
بحج او عمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لانه فات الحج يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به لصحة الشروع ويذبح
وانما يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض احرام العمرة اذ يجب عليه عمرة لفوات الحج
فيصير جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض

باب محرم احصر

الاحصار لغة المنع مطلقا يقال احصره العدو واحصره المرض وفي الشرع منع الخوف او المرض من وصول المحرم الى
تمام حجته او عمرة فاذا احصر بعدو او مرض جاز له التحلل في بعث المفرد دما والقارن دمان لاحتياجه الى التحلل عن
احرامين وعين يوم النحر اي واعد من يبعثه يوما بعينه يذبح فيه في الحرم لا الحل ولو كان يوم النحر قبل يوم النحر
وعندهما ان كان محصرا بالعمرة فكذلك وان كان محصرا بالحج لم يجزه الذبح الا في يوم النحر ويذبحه في الحل بلا حلق وتقصير وهذا
اولى في قول الوقاية قبل حلق وتقصير وعليه ان حل من حج حج وعمرة لزمه حج بالشروع وعمرة للتحلل لانه في معنى فات حج و عمرة

عمرة وهي قضاء وما في قران بحجة وعمرتان اما بحج واحد كما فلانه في معنى فائت حج كما مر في المفرد واما الثانية فلوجوبها
الشروع واذا زال احصاره اي القارن وامكنه ادراك الهدي حج توجه الى لزوم التوجه لاداء الحج وليس له ان يحلل لانه كان
بعمرة فاذا ادراك الهدي فكان في حكم البدل وقدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فسقط اعتباره كالمتيمم بالصوم
في العتق اذا قدر على الرقبة قبل ان يفرغ من الصوم فانه يجب عليه العتق كذا هذا ويصنع بالهدي ما شاء لانه ملكه وقد
كان عينه لحجة فاستغنى عنها ومع احدهما فقط وبدونهما له ان يحلل فان ادرك الهدي لا الحج فيحلل لانه عجز عن الاصل وكذا
لو ادرك الحج لا الهدي استحسانا لانه لو لم يحلل يضيع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس فيحلل كما اذا خاف على نفسه وكذا لو
لم يدرك واحدا منهما لفوات المقصود ومنعه اي منع المحرم بمكة عن ركني حج يعني الطواف والوقوف بعرفات احصار له اذا
تعذر عليه الوصول الى الافعال فكان محصرا كما اذا كان في الحل عن احدهما يعني اذا قدر على احدهما لا يكون محصرا اما على
الطواف فلان فائت الحج يحلل بالدم بدل عليه في التحلل واما على الوقوف فلوقوع الامن عن الفوائت بعجزه عن حج
حاج اي امر غيره بان يحج عنه صح عنه ان مات مستمر العجز حاجا اي الامر حاجا عن العاجز فاذا وجد الشرطان صح الحجاج
والا فلا قال في مجمع هذا اذا كان الامر عاجزا يرجى زواله كالمرض والحبس ونحو ذلك فان كان لا يرجى زواله كالزمن
والعمى جاز ان يامر غيره بالحج حج عن الميت بامر تبرع عنه اي الميت في الصحيح وقيل لا يقع عنه ويكون له ثواب النفقة
والصحيح هو الاول لان الاثار تدل عليه ولهذا اشترط النية عن الحج عنه ويذكره الحاج في التلبية فيقول اللهم اني
اريد الحج فيسره لي وتقبله مني وعن فلان واذا امر صرورة بالحج في الطريق ليس له دفع المال الى غيره ليحج ذلك الغير عن
الميت الا اذا قيل له اي للامور وقت الدفع اصنع ما شئت فحج جاز دفعه مرض او لا لانه صار وكيلا مطلقا
الى الحج ومات في الطريق واوصى بالحج عنه ان فسر شيئا فالامر على ما فسر والا فعند ابي حنيفة يحج عنه من بلده ان وفى
به وعند صاحبيه من حيث مات هذه المسائل من فتاوى قاضيخان اوصى بالحج فتطوع عنه رجل لم يجز كذا لا الحج يدوم
عن امره يعني رجل امره رجلان بان يحج عنهما فحج لم يقع عنهما بل وقع عنه الماموره وضمن لهما ان انفق منه لانه صرف
الامر الى حج نفسه ولا يجعله اي لا يقدر المامور ان يجعل الحج عن احدهما ولكن جاز عن احد ابويه فان حج عنهما جاز ان
يجعله عن ايهما شاء لانه متبرع يجعل ثواب عمله لاحدهما او لهما وفي الاولى يفعل بحكم الامر وقد خالف فيقع عنه ودم
الاحصار على الامر وفي ماله حيا لانه الذي ادخله في هذه الورطة فيجب عليه تخليصه ودم القران والجناية على الحاج
اما دم القران فلانه وجب شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين والمامور مخصوص بهذه النية لان حقيقة الفعل منه
هذا اذا اذن له الامر بالقران والا فيصير مخالفا فيضمن النفقة واما دم الجناية فلانه الجاني فيجب عليه كفارة وضمن الحاج

عن الغير

عن الغير النفقة ان جامع قبل وقوفه وعليه حج من قابل بمال نفسه وان مات الحاج عن الغير او سرق نفقته في الطريق حج
عن نفسه من منزل آمره بثلث ما بقي من ماله وعند محمد ما بقي من المال الدفع الى المامور حج ان بقي شيء قالا بطلت الوصية اعتبارا
الوصية بغيره بالموت فانه لو قدر في حياته مالا ودفعه الى رجل ليحج عنه ومات فهلك المال في يد الناس لا يؤخذ غيره فكذا الوارث
الوصي لانه قائم مقامه وعند ابي يوسف حج عنه بما بقي من الثلث الاول لان محل نفاذ الوصية الثلث فحيث بقي شيء
ينفذ ولابي حنيفة ان فسخ الوصي وغرامة المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه لان
ذلك المال قد ضاع فينفذ وصية بثلث ما بقي لانه حيث مات كان موصيا وهو عطف على قوله عن منزل آمره ووجه الاستحسان
ان سفره لم يبطل لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله الاية وقال عليه الصلوة والسلام من مات في طريق الحج
كتب له حجة مبرورة في كل سنة واذا لم يبطل اعتبرت الوصية من ذلك المكان ووجه قوله وهو ان القدر المدفوع
من السفر قد بطل في حق احكام الدنيا قال عليه الصلوة والسلام اذا مات ابن آدم انقطع عنه عمله الحديث وتنفيذ الوصية
من احكام الدنيا فبقيت الوصية من وطنه فكان الخروج لم يوجد الهدي وهو ما يهدى الى الحرم ليتقرب به ابل وبقر وغنم
ولا يجب تعريفه اي الذي ناب به الى عرفات وقيل المراد الاعلام كالتقليد ولم يجز فيه الا جاز التضحية وهي شاة
من قريب وجاز الغنم في كل شيء الا في خوف فرض جنبا ووطئه بعد الوقوف حيث لا يجوز فيهما الا البدنة اكل اي
الاكل بل استحب من هديه التطوع ومتعة وقران فقط لانه دم نسك فيجوز الاكل منها بمنزلة الاضحية بخلاف سائر
لانها دم كفارة شرعت للجناية فيتعلق بها الحرمان عن الانتفاع بها لزيادة الزجر وقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم
النهي عن اكلها ويذبح الاخرين يوم النحر اي يتعين يوم النحر لذبحهما ويذبح غيرهما متى شاء وتعين لحوم للكل من
الهدايا لفقيره لصدقته اي لا تعين فقير لحوم لصدقته قال في الوقاية وتعين يوم النحر لذبح الاخرين وغيرهما متى شاء
كما تعين لحوم للكل لا فقيره لصدقته اول ربط وغيرهما متى شاء الى ما قبله يحتاج الى تكلف واعتساف كما لا يخفى
على اهل معرفة والانصاف والعبارة المختارة هنا اخصر واول على المقصود منها وتصدق بجلده وخطامه ولم يعطه اجرا
جزارا منه ولا يركب الا خرون ولا يحلب لبنه ويعالجه لقطعه بنضح ضرعها بماء بارد وما عطب او تعيب بعد ما حل فعل
واجبه ابدا له والمعيب له وفي نفل لا شيء عليه وخرج بدنة النفل ان عطبت اي قربت الى الهلاك في الطريق وصح
نحرها اي قلادتها بدمها وضربه بسنام ليأكل الفقير فقط مستهدا به فرآهم بعد وقته لا تقبل ولو شهدوا
بوقوفهم قبلا اي قبل وقته قبلت ان امكن التدارك يعني انهم وقفوا في يوم يشهد قوم بانهم وقفوا بعد يوم الوقوف
اي وقفوا يوم النحر لا يقبل وتجزيهم استحسانا والقياس ان لا يجزيهم لانه عرف عبادة مختصة بزمان ومكان

فلا يكون عبادة ودونها قصر كما لو وقفوا يوم التروية او في غيره وفات وجه الاستحسان ان هذه شهادة على النفي لان عدم
حجهم فلا تقبل ولان الاحتراز عن الخطاء غير ممكن والتدارك متعذر وفي الامر بالاعادة حرج ظاهر فوجب ان يكتفى عند الاشتباه
بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية فان التدارك ممكن وفي اليوم الثاني من ايام النحر فجرة الوسطى والثالثة وترك الاولى فان
قصد التسكع وفي الاولى فقط جاز لحصول الكل ولو بلا ترتيب لانه ليس بشرط وفي الكل بالترتيب حسن كرعاية الترتيب
المسنون نذر حجا ماشيا حتى يطوف للعرض يعني اوجب على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة
اشترى جارية احرمت بالاذن اي اذن مولاها حتى لو احرمت بدونه لا تكون محرمة له اي للمشتري ان يحللها لبعض شعرها او
فلم ظفرها فيجامعها وهو اولى التحليل بالجماع تعظيما لامر الحج

كتاب الاضحية

وجه مناسبة هذا الكتاب بكتاب الحج وقوع الاضحية في ايامه والاسم لما يضحى بها وجمع على اضاحي على افاعيل في اضحى يضحي اذا دخل في الضحى
سميت ما يذبح ايام النحر بذلك لانه يذبح وقت الضحى تسمية له باسم وقته وفي الشرع اسم لحيوان مخصوص يذبح بنية في يوم
مخصوص عند وجود شرائطها وسببها وشرائطها الاسلام والاقامة واليسار الذي يتعلق به وجوب صدقة الفطر
وسببها الوقت وهو ايام النحر وركنها ذبح ما يجوز ذبحها من شاة فرد وبدنة من بعير او بقرة كما مر منه اي واحد
اي سبعة والقياس ان لا يجوز البدنة كلها الا عن واحد لان الاراقة قربة واحدة وهي لا تتجزى الا انا تركنا
بالاثر وهو مروي عن جابر انه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة ولا نقص
في الشاة فبقيت على اصل القياس ويجوز عن ستة او خمسة او ثلثة ذكره محمد في الاصل ويجوز عن سبعة ان لم يكن
اقل من سبع حتى اذا مات رجل وتركه ابنا وامرأة وبقرة وضحى بها لم يجز في نصيب الابن ايضا لفوات وصف القربة
في البعض وعدم تجزي هذا الفعل لكونه قربة كذا في الكافي وصح لواحد اشتراك ستة اي جعلهم شركاء له في بدنة
اشتراها ذلك الواحد للاضحية استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعد ما للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان
انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشريك وقت الشراء فمست الحاجة الى هذا وندب كونه اي الاشتراك قبل الشراء
ليكون ابعد عن الخلاف وفي صورة الرجوع في القربة وتقسيم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا علم معه من اكارعه او جلده
اي يكون في كل جانب شيء من اللحم وفي الاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم
واكارع وفي الجانب الآخر جلد فح يجوز صرفا لجنس الى خلاف الجنس رجب وفي الجوامع عن ابي يوسف انها سنة وهو قول الشافعي
وذكر الطحاوي انها سنة مؤكدة على قول ابي يوسف ومحمد ووجه الوجوب قوله صلى الله عليه وسلم من وجد سعة فلم يضح
فلا يقربن مصلانا رواه احمد وابن ماجة ومثل هذا لا يليق الا بترك الواجب على حرفا انها قربة مالية فلا

الا بالملك والمالك هو المسلم فان القربة لا يتصور الا من المسلمين فيتم فان اداءها يختص بسبب يتحقق
على الفور وتفوت بمضي الوقت فلا يجب عليه دفعا للحرج عنه كالجمعة وسرب الفطرة فان العبادة لا تجب
الا على القادر وهو الغني ومقداره ما يجب به صدقة الفطر لنفسه متعلق بتجب لا فعله اي لا تجب عليه الا ولا
الصفا لانها قربة محضة والاصل في العبادة ان لا يجب على احد بسبب غيره بخلاف صدقة الفطر فان فيها معنى المؤنة
رأس تمانه وبلى عليه وهذا المعنى يتحقق في حق الولد وروي حسن عن ابي حنيفة ان الاضحية تجب عليه لولده الصغير لانه
نفسه بل يضحي ابوه عنه من ماله ان كان له مال او يضحي وصيه بعده اي بعد الاب واكل الطفل من لحمها
الاكل بدل بما ينتفع بعينه في الآت البيت ونحوها في الهداية الاصح انه يضحي من ماله ويأكل منه ما امكن ويتصدق بما بقي
بعينه وفي الكافي الاصح انه لا يجب ذلك وليس للاب ان يفعله من مال الصغير لا يذبح الاضحية في المصر قبل الصلوة الا صلوة العيد
ويذبح في غيره بعد طلوع الفجر يوم النحر في حق غيره وآخره قبيل غروب الثالث من ايام النحر واعتبر الآخر للفقير والغني والولادة
فانه اذا كان غنيا في اول الايام فصار فقيرا في آخرها لا تجب عليه وفي العكس تجب والولد في اليوم الآخر تجب عليه وان مات
لا تجب وكره الذبح ليلا وان جاز لاحتمال الغلط في ظلمة الليل ترك التضحية ومضت ايامها اعلم ان ايام النحر ثلثة وايام
ايضا ثلثة والاكل يعني بارعة اولها نحر لا غير وآخرها تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية فيها افضل من التصدق
بثمن الاضحية لانها تجب واجبة او سنة والتصدق تطوع محض واذا تركت حتى مضت ايام التضحية تصدق بها حيا بالاضحية
نفسها حية ناذر لعينه ان كان في ملكه شاة وقال لله علي ان اضحي بهذه الشاة وتصدق بها ايضا فقيرا شراها الا
لها الا للتضحية فانها تجب على الفقير بالشراء بنية الاضحية عندنا وتصدق بعينها على فقير شراها او لا يعني ان كان غنيا تصدق
بقيمة الاضحية اشترى او لم يشتر لانها واجبة على الغني فاذا فات الوقت وجب عليه التصدق اخراجا له عن العهدة
تقضي بعد فواتها ظهرا او الصوم بعد الفجر فدية صح للتضحية الجذع من الضأن الضأن ما يكون له الية والجذع شاة بها
اشهر وصح الثني فصاعدا من الابل والبقر والغنم وهو اي الثني ابن خمس من الاول ان الابل وحولين من الثاني ان البقر وحول
من الثالث ان الغنم فالحاصل ان الثني فصاعدا يجزي من ذلك كله الا الضأن فان الجذع منه يجزي لقوله عليه السلام ضحوا
الا ان يعسر على احدكم فليذبح الجذع من الضأن وصح الجماء اي التي لا قرن لها والخصي والثولاء اي المجنونة لا العيباء والعوراء
ذات عين واحدة والعجفاء بحيث لا مخ في عظامها وعرجاء لا تمشي الى المنسك ومقطوعة يد او رجل وما ذهب الاكثر من اذنها
او عينها او اليتها وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي اكثر من النصف اجزأ مات احد سبعة اشتروا بقرة لا تضحية
وقال ورثته للستة الباقية اذبحوها عنه وعنكم صح والقياس ان لا يصح لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق

في الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع في الميت كالصدقة بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء في الميت وايضا يجوز
على سبعة لكن يشترط ان يكون قصد الكل القربة وان اختلفت جهاتها كالبقرة في الاضحية وسبعة وقران فانها تجوز عندنا لان
المقصود وهو القربة ولو كان احدهم كافرا او قاصدا اللحم لا تصح لان الكافر ليس اهلا للقربة وكذا قاصد اللحم بناء فيها وياكل
من لحم اضحيته ويؤكل غيره من الاغنياء والفقراء ويجب ان يتصدق بشيء ولا يعطي اجر الجزار منها للنهي عنه وندب التصدق بثلثها
بحيث تملك الاكل والادخار والاطعام وندب تركها اي تركها الصدقة لذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده ان امكن
وللامر بغيره وكره ذبح كتابي لانه قربة وهو ليس من اهلها ولو امره فذبح جاز لانه من اهل الزكوة والقربة حصلت
بخلاف الخنزير لانه ليس من اهلها ويتصدق بجلدها او يجعله آلة كجراب وخف وفرو ويبدله بما ينتفع به باقيا لا مستهلكا
كالاطعمة وهو بناء في القربة فان بيع اللحم او الجلد به اي بما ينتفع به مستهلكا تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله
وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم استحسانا والقياس ان لا يصح ويغرم لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان
انها تعينت للذبح لتعينها للاضحية حتى وجب عليه ان يضحي بعينها في ايام النحر فصار المالك مستعينا بكل من هو اهل للذبح
اذنا له دلالة لانه يموت بمضي هذه الايام ويحتمل ان يجز من اقرانها لمانع واذا غلطا ياخذ كل واحد منهما سلمه من صاحبه
ولا يضمن لانه وكله فيما فعله دلالة وان كانا اكلا ثم علما فليحلل كل صاحبه وان شاء ضاف كل منهما ان يغرم قيمته
ثم يتصدق بتلك القيمة لانها بدل في اللحم وصحت التضحية بشاة مغصوبة لا وديعة وضمنها وجه الصحة في الاول لا الثاني لان الملك
في المغصوب ثبت من وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك هكذا في الهداية والكافي وسائر الكتب
المعتبرة قال صدر الشريعة يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح اقول حقيقة الغصب كما تقرر
في موضعه ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وغاية ما يوجد في الاضجاع وشد الرجل اثبات اليد المبطلة ولا يحصل به ازالة اليد
المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح كما ذهب اليه الجمهور **كتاب الصيد** اورده هنا لذكره في كتاب الحج وهو لغة
الاصطياد وسمي المصيد صيدا تسمية للمفعول بالمصدر كضرب الامير قتيل بكل ذي ناب من السباع ومخلب من الطيور والمخلب
ظفر الطائر وفي المبسوط المراد من ذي ناب الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب ومخلب
فان الحمامة لها مخلب والبعير له ناب الاول كالكلب والفهد والثاني كنحو باز ونحو ناب من السباع والطيور ويشترط لما يؤكل الجواز
اكل ما يؤكل من الصيد اعم بخلاف ما لا يؤكل فان شيئا منها ليس بشرط في جواز صيده كما سيأتي فيما علمها اي علم ذي ناب
وذي مخلب كيفية الصيد لقوله تعالى من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم لثعلبة فما صدت
بكلبك المعلم فذكرت اسم الله عليه فكل وما صدت بكلبك غير المعلم فادركت ذكوته فكل رواه البخاري ومسلم ومنها جرحها

اي قوت منه وهو ظاهر الرواية حتى لو خنق الكلب الصيد ولم يجرحه لم يؤكل وفي رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يشترط وهو
ارسال المسلم او كتابي اي ارسال من له ملة التوحيد دعوة او اعتقادا كالمسلم او دعوة لا اعتقادا كالكتابي وفي
الزيلعي فان انبعث الكلب والسهم على اثر الصيد بغير ارسال فاخذه وقتله لم يحل ومنها التسمية اشار اليه بقوله
مسميا اي غير تارك للتسمية عمدا والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله
عليه فكل وان اكل منه ملاك ومنها ان يكون الصيد ممتنعا متوحشا اشار اليه بقوله على ممتنع متوحش فاكول اي
ان يكل ومنها عدم مشاركة كلب لا يحل صيده ككلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية
عمدا ومنها عدم طول وقفته بعد ارسال فانها ان طالت بعده لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال الا اذا كان
الفهد فانه حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى ارسال قال الامام شمس الائمة السرخسي ناقلا عن شيخه الامام
الائمة الحلواني للفهد خصال يغبطه لكل عاقل ان يأخذ ذلك منه منها انه يمكن للصيد حتى يمكن منه وهذه حيلة منه
للصيد فيصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالخلاف في عدوه ولكن يطلب الفرصة حتى يحصل مقصوده من غير اتعاب نفسه
ومنها انه لا يتعلم بالضرب لكن يضرب الكلب بين يديه اذا اكل الصيد فيتعلم بذلك وهكذا ينبغي للعاقل ان يتعظ
كما قيل السعيد من وعظ بغيره ومنها ان لا يتناول الخبيث وانما يطلب من صاحبه اللحم الطيب وهكذا ينبغي للعاقل
ان لا يتناول الا الطيب ومنها انه يغيب ثمن او خمسا لان يمكن من الصيد والا تركه ويقول لا اقتل نفسي
فيما اكل لغيري وهكذا ينبغي لكل عاقل ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات ورجوع الباز بدعائه وهو حديث
ابن عباس رضي الله عنه ولان بدن الكلب يحتمل الضرب فيمكن ضربه حتى يترك الاكل وبدن الباز لا يحتمله فالتحق بغيره مما يدل على
التعلم لان في طبعه نفورا ويعلم زواله برجوعه بالدعاء والفهد ونحوه بمعناه يعني ان الفهد ونحوه يحتمل الضرب وعادته
النفور فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا كذا في الاختيار ولا يؤكل مما اكل الكلب او الفهد لانك قد عرفت ان
تعليمه ليس به فيكون صيده وسيل الجهل ولا يؤكل ايضا مما اكل الكلب او الفهد منه بعد تركه ثلث مرات لانه علامة جهل ولا يؤكل
ايضا ما صاده بعده اي بعد ما اكل بعد تركه ثلث مرات حتى يتعلم او قبله اي لا يؤكل ما صاده قبل ما اكل بعد الترك لوجود
في ملكه فان ما اتلف لا يظهر فيه الحرمة لانعدام الجلية وما ليس بمحرز بان كان في المفازة بعد ثبت فيه الحرمة اتفاقا
في جهة تحريم عنده خلافا لهما وشرط التحليل بالرمي التسمية وعدم تركها عمدا ولحديث قوله عليه السلام لعدي بن حاتم اذا
رميت سهمك فاذكر اسم الله عليه فان وجدته قد قتل فكل الا ان تجده قد وقع في ماء فانك لا تدري اي منهما قتله او
وعدم الغيبوبة في طلبه لو غاب متحاملا سهمه اي رمى فغاب عن بصره متحاملا سهمه فان ادركه ميتا فان لم يتعد عن طلبه

حل اكله لبدل وسعه وان قعد عنه حرم اذ كان في وسعه ان يطلبه وقد قال عليه الصلوة والسلام لعل هلوم
قتلته فان ادركه المرسل او الراجي حيا بحيوة اقوى مما للذبوح حل بالزكوة ولو قتلها حل بدونها اي لو كان حيوته مثل
حياة المذبوح لا تجب تذكيته بل تحل بدونها ولا عبرة لتلك الحيوة واما المرتدية والموقوذة والمنخنقة والنطيحة وما اكل السبع
بطنه وبه حيوة والشاة المريضة فالعلة على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى لو تركها ومنها حيوة قليلة تحل لتوكه
الا ما ذكيتم وحرم عطف على حل بالزكوة اي حرم الصيد ذكوته واجبة فاذا تركت حرم وكذا اي يحرم ايضا اذا جرحه
في ظاهر الرواية لان الجرح مثل هذا لا يحل الحرام وقيل حل وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وقول الشافعي او ارسل
عطف على تركها بحوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر اي اغراه بالصيد فاسترسل او فسلبه عراض بعرضه وهو سهم لا ريش له
سمي به لانه يصيب الشيء بعرضه فان كان في راسه حدة فاصاب بحل او بندقة ثقيلة ذات حدة انما حرم لاحتمال
قتلها بثقلها حتى لو كانت خفيفة بها حدة يحل لتيقن الموت بالجرح او رمى صيدا فوقع في ماء لاحتمال ان الماء قتله
كما ورد في الحديث او وقع على سطح او جبل فتردى منه الى الارض لانه المتردية واكل ان وقع ابتداء على الارض لا
الاحتراز عنه وكذا الواقع على السطح او الجبل والصخرة ان لم يتردا وارسل مسلم كلبه فاغراه مجوسي فاخذ او لم يرسل الكلب
فاغراه مسلم فاخذه اي حصل انما اذا اجتمع الارسال والاغراء فالعبرة للارسال وان كان في مجوسي والاغراء من المسلم
حرم كما سبق وفي العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الاغراء فان كان المسلم حل ولو في المجوسي حرم او اخذ
اي اكل ان اخذ الكلب غير ما ارسل عليه لامتناع التعليم بحيث يأخذ ما عينه وان ارسل فقتل صيدا ثم آخر لا يحل
كالرمي سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر وكذا لو ارسل على صيد كثير وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاة
بتسمية واحدة كذا لو اكل صيد رمي فقطع عضوا منه لا العضو لقوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحي فهو ميت
وكذا لو اكل ما قطع اثلاثا واكثره مع بقائه اي قطعه قطعتين بحيث ان يكون الثلث في طرف الراس والثلثان
في طرف العجز او قطع نصف راسه او اكثره او قطعه نصفين فان كله يؤكل اذ لا يمكن في هذه الصورة حيوة فوق المذبوح
فلم يتناوله قوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في الراس والثلث في
طرف العجز لامكان الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الراس لامكان
رمي صيدا ورماه آخر فقتله الآخر فان اثخنه الاول اي اخرجه عن حيز الامتناع فهو له اي ملكه للاول وحرم
الثاني وضمنه الثاني له قيمته حال كونه مجروحا بجرح الاول والا اي وان لم يثخنه الاول فللثاني لانه صاده وحل
لان زكاته اضطرارية كما سيأتي ويصاد اي يجوز صيد ما يؤكل ويصاد غيره لان صيده بسبب الانتفاع بجلده

او لبنه او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع وبرأي بالصيد يطهر لحمه غير جلد العين لانه زكوة حكما حتى يجوز صلوة حامله
ولا يتنجس طاهرا وان لم يؤكل ويطهر جلده ايضا حتى تجوز الصلوة به وعليه **كتاب الذبائح** جمع ذبيحة وهي حيوان
ذبح اذا ذبح فخرج السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح فيحلان بلا زكوة ويدخل المتردية والنطيحة وغيرهما فلا يحل
لفقد الزكوة الزكوة تحل المأكول اما ما ثبت انه يؤكل لقوله تعالى الا ما ذكيتم ولانها مميزة للدم النجس فيطهر
غير جلد العين فانها كما تفيد الحل تفيد طهارة المأكول وغير المأكول وانها التمييز ثم انها تكون عن حرز بقطع
جرح عضو وسلخ والاختيارية ذبح في الحلق وهو ما بين اللبة واللحيين واللبة موضع القلادة من الصدر ولو كان الذبح
فوق العقدة التي في اعلى الحلقوم وقيل لا الى المأكول فوقها لم يكن زكوة في الجامع الصغير لا ما اسس بالذبح في الحلق كله
وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم الزكوة ما بين اللبة واللحيين وهو يقتضي جواز الذبح فوق
قبل العقدة لانه وان كان قبلها فهو بين اللبة واللحيين وهو دليل ظاهر لمن يقول بالحل فيما اذا بقي عقدة الحلقوم مما
يلي الصدر ورواية المبسوط ايضا تساعده ولكن صرح في ذبائح الزخيرة بان الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم لا يحل
وكذلك في فتاوى اهل سمرقند لانه ذبح في غير المذبح وهو مخالف لظاهر الحديث ولان ما بين اللبة واللحيين يجمع الحلقوم
والمري فيحصل بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ الوجه وكان حكم الكل سواء ولا عبرة بالعقدة كذا في العناية وعروق
الحلقوم والمري والودجان في المذبوح كحلقوم مجرى نفس والمري مجرى العلف وفي الهداية بالعكس وحل قطع
منها اي العروق الاربعة اي تمكن كان اقامة لاكثر مقام الكل بكل متعلق بقطع ما قطع الاوداج وسال الدم
ولو بغير القصب وجرافيه حدة الاسنان او ظفرا قائمين لقوله صلى الله عليه وسلم ما خلا الظفر والسن فانهما
مدى الحبشة وبالمنزوعين يكره وعند الشافعي يحرم لما روينا ونحن نحمله على غير المنزوع فانه الصادر من الحبشة وندب
احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعد طلوع والاثر فيها وارفاقا للمذبوح وكره الجر برجلها الى المذبح ووجهها منها
فان بقيت حية تقطع عروقها لوجود الموت بما مر ذكره فيحل ويكره لان فيه زيادة الالم بلا حاجة فصار كما اذا
جرها ثم قطع الاوداج والا اي وان لم تبق حية قبل قطع العروق حرمت لوجود الموت بما ليس بمذكوة فيها
وكره السلخ اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية حرام مغز والسلخ قبل ان يبرد الا لمن يكن في الاضطراب
وكره ترك التوجه الى القبلة وحلت كذا في الذخيرة وشرط في حل المذبوح كون الذابح مسلما حلالا صالحا لحرم
ان كان صيدا او كتابيا لانه يدعي التوحيد والاصل فيه قوله تعالى الا ما ذكيتم وقوله تعالى طعام الذين اوتوا الكتاب
حل لكم والمراد به طعام ذبيحته الزكوة في حقهم لانه خص اهل الكتاب بالذكر وفيما لا يحتمله الزكوة يستوي الكتابي والمجوسي

كالسمك وغيرها ذبحا او حبسا والمتولد من كتابي يحل صيده وذبيحته لان الولد يتبع خير الابوين دينا كذا في الكافي
يحصل التسمية اي يعلم ان حل الذبح يتعلق بذكر اسم الله تعالى عليها والذبح اي يعلم شرائط الذبح من فري الاوداج وكيفية
ويقدر على فري الاوداج وكيفية القيام به ولو كان الذابح مجنونا او صبيا فانهما اذا عقلا التسمية والذبح وقدرا
كانا كالعاقل البالغ او امرأة او اقلف او اخرس فيحرم ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد اذ لا ملة له لانه ترك ما عليه وما
انتقل اليه لا يقر عليه بخلاف الكتابي اذا تحول الى غير دينه لانه يقر عليه عندنا ويعتبر ما هو عليه عند الذبح حتى لو تحنس
يهوديا او نصرانيا لم يحل صيده ولا ذبيحته بمنزلة ما كان مجوسيا في الاصل وان عكس يؤكل كما لو كان عليه في الاصل
كذا في الكافي ويحرم ذبيحة تارك التسمية عمدا ولو تركها ناسيا حلت ذبيحته وقال الشافعي حلت في الوجهين وقال مالك
حرمت في وجهين وحرمت ان ذكر الذابح مع اسم الله تعالى غيره عطفا نحو باسم الله واسم فلان او فلان لانه اهل
لغير الله فلم يوجد التجريد وهو شرط وكره وصله بلا عطف ولم يحرم نحو بسم الله محمد رسول الله لان الشركة لم توجد لعدم
العطف فلم يكن الذبح واقعا لكنه يكره لوجود القران صورة فيتصور بصورة المحرم هذا اذا قرن محمدا بالرفع
واما اذا قرنه بالجر والنصب فيحرم كذا في غاية البيان ولا بأس اذا فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل التسمية والاضحية
لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته فوجههما نحو القبلة عند الذبح
وقال وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض وما انا من المشركين ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين
لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين ثم ذبح وقال عند الذبح بسم الله والله اكبر او بعد الذبح كما اللهم تقبل من
فلان وهذا ايضا لا بأس به لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال بعد الذبح اللهم تقبل هذا عن امة محمد ممن شهد
لك بالوحدانية ولي بالبلاغ والشرط في التسمية هو الذكر الخالص عن شوب الدعاء وغيره فبقوله اللهم اغفر لي لا تحل
لانه محض دعاء بخلاف الحمد لله او سبحان الله يقصد التسمية فانه ذكر خالص فلو عطس فقال الحمد لله لا تحل لعدم قصد التسمية
والمشهور المتداول في الاسنة وهو بسم الله والله اكبر منقول عن ابن عباس ندب نحر الابل وكره ذبحها على العكس
والغنم اما الذبيحة في الصورتين فلم يوافقه السنة المتواترة ولاجماع العوام في النحر وفيها في الذبح واما الكراهة
فلمخالفة السنة وهي المعنى في غيره فلا يمنع الجواز ويحل بذبح صيد استأنس ويحل جرح نعم توحش او سقط في
بئر ولم يمكن ذبحه لان ذكوة الاضطرار انما يصار اليها عند العجز عن ذكوة الاختيار كما مر والعجز موجود في الثاني
لا الاول الشاة اذا ندت خارج المصر تحل بالعقر واذا ندت في المصر لا تحل به لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها
في المصر عادة فلم يتحقق العجز عن ذكوة الاختيار بخلاف خارج المصر والمصر كما رجع في البقر والبعير لانهما يدفعان

انفسهما

انفسهما فلا يقدر على اخذهما وان نفر في المصر فتحقق العجز والصيال كالندا اذا لم يقدر على اخذها حتى لو قتله المصول عليه
مريدا الذكوة حل اكله لانه ذكي حين يذكوه كما حتى لو خر ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يؤكل
لا يحل ذو ناب من السباع او مخلب من الطير قد مر ان المراد بها حيوان يصيد بنابه ويجلبه ويحترس هي صغار دواب
الارض وحمر الاهلية بخلاف الوحشية فانها تحل والبغل والخيل وعندهما يحل الخيل قيل كراهة الخيل عنده كراهة تنزيه
كراهته يعني الكراهة كيلا يحصل باباحته تقليل آلة الجهاد وهذا كان سوره ظاهرا وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا
ذكره فخر الاسلام وابو المعين في جامعيهما وقيل كراهة تحريم وحكى عن عبد الرحيم الكرماني انه قال كنت مترددا في هذه
المسئلة حتى رأيت ابا حنيفة في المنام يقول لي كراهة التحريم يا عبد الرحيم واليه مال صاحب الهداية وروى الحسن عن
ابي حنيفة كراهة كما في البدائع وقيل لا بأس بلحمه اذ ليس في شربه تقليل آلة الجهاد كذا في الكافي والهداية ولا يصيد
والنصب وفيها خلاف الشافعي والزنبور والسلحفاة والايتيع الاكل للجيفة والغراب كلاغ سياه بزرگ والفيل والبرغوث
وابن عرس والحيوان المائي الا السمك الطافي لطف السمك الطافي وهو الذي يموت في الماء حتف انفه بلا سبب ثم يعلو
واصحابنا كرهوا الحيوان المائي مطلقا الا السمك الطافي لطف وابا حنيفة ابن ابي ليلى ومالك والشافعي واستثنى بعض المالكية
كلب الماء وخنزيره وانسانه والخلاف في البيع والاكل واحد الا السمك عندنا ان ما مات منه بسبب فهو حلال كالمأخوذ
منه وما مات منه بغير سبب لا يحل كالطافي وان قرب منه فقطع بعضها يحل اكل ما ابين وما بقي لان موته بسبب وان كان ميتا فميتة حلال للحديث وكذا ان وجدت في بطنها سمك اخر لان ضيق المكان سبب لموتها وكذا ان
شيء من ظهر الماء او ماتت في جب ماء او فجها في خيطة لا تستطيع الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فماتت
فيها لان ضيق المكان سبب لموتها واذا ماتت في الشبكة وهي لا يقدر على التخلص منها او اكل شيئا القاه في
فيها كل فماتت منه او ربطها في الماء فماتت او انجمد فبقيت بين الجمد وماتت يؤكل وان مات بجراحة او برده يؤكل
في رواية لوجود السبب في الاخرى لان الماء لا يقتل السمك حارا كان او باردا كذا في الكافي وفيه اي في السمك
الماكول الجريث والمارماهي خصهما بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل عن المغرب عن محمد ان جميع السمك حلال غير الجريث
والمارماهي وايضا قال في غاية البيان ان بعض الروافض واهل الكتاب يستكرهون اكل الجريث ويقولون انه
كان دبيثا يدعو الناس الى حليلته فمسخ به وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة لكن بينهما فرق وهو ان الجراد
يؤكل وان مات حتف انفه بخلاف السمك كما مر نقل عن علي رضي الله عنه عن الجراد يأخذه الرجل من الارض وفيها الميت
وغيره فقال كلوه كله وهذا عدة من فصاحته وحل غراب الزرع والارنب والقنفذ بها اي بالذكوة فذبح شاة

لم يعلم حيوتها فتحركت او خرج الدم حلت والا فلا وان علمت حيوتها حلت وان عدما الى الحركة هو خروج
منها الاستقلال على الحيوة فاذا علمت لم يحتج اليها **كتاب الجهاد** لما فرغ من العبادات الاربع التي اقرنها
الحج وكانا سببه من الاضحية والصيد والذبائح شرع الآن في خامسة العبادات وهي الجهاد فقال هو فرض كفاية
بدأ الى ابتداء يعني على ان يبدأهم بالقتال وان لم يقاتلونا فان الرسول صلى الله عليه وسلم كان امر في ابتداء الامر
بالصفح والاعراض عن المشركين كما قال الله تعالى فاصفح الصفح الجميل وقوله تعالى واعرض عن المشركين ثم امر بالدعاء
الى الدين بانواع من الطرق المستحسنة حيث قال تعالى ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي
احسن ثم امر بالقتال اذا كان البداية منهم بقوله تعالى اذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا اباذن لهم في الدفع ثم
امر بالقتال ابتداء في بعض الازمان بقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ثم امر
مطلقا في الازمان كلها والاماكن بامرها بقوله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقاتلوا المشركين الذين لا يؤمنون
بالله واليوم الآخر الى غير ذلك من الآيات وجه كونه فرض كفاية انه لم يشرع لعينه لانه قتل وافساد في نفسه بل شرع
لاعلاء كلمة الله واعزاز دينه ودفع الفساد عن العباد فمن ان اقام به البعض في كل زمان سقط الفرض عن
الكل لحصول المقصود بذلك كصلوة الجنازة ودفنها ورد السلام فانه واحد انما اذا حصل من بعض الجماعة
سقط الفرض عن باقيها والا اي وان لم يقم به بعض بل خلا عن الجهاد الزمان في ديار الاسلام اثموا المسلمون كلهم
لتركهم فرضا عليهم كما اذا ترك الجماعة كلهم صلوة الجنازة او دفنها او رد السلام اثموا الا على صبي وعبد وامرأة
واعمى ومقعد وافلج لانهم عاجزون والتكليف بالقدرة وفرض عين اذا جاؤا اي هجم الكفار على ثغر من ثغور
الاسلام فيصير فرض عين على من قرب منه وهم يقدرون على الجهاد ونقل صاحب الهداية عن الذخيرة ان الجهاد اذا جاء النفير
فما يصير فرض عين على من يقرب من العدو فاما من وراءهم بعيد عن العدو فهو فرض كفاية عليهم حتى يسعهم تركه اذا
لم يحتج اليهم فاذا احتيج اليهم بان عجز من كان يقرب من العدو عن المقاومة مع العدو ولم يعجزوا عنها لكنهم تكاسلوا
ولم يجاهدوا فانه يفترض على من يليهم فرض عين كالصلوة والصوم لا يسعهم تركه ثم وثم الى ان يفترض على جميع
اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج ونظيره الصلوة على الميت فان من مات في ناحية من نواحي البلد فعلى جيرانه
واهل محلته ان يقوموا باسبابه وليس على من كان ببعد من الميت ان يقوم بذلك وان كان اقرب ببعد من الميت يعلم ان اهل
المحلة يضيعون حقوقه او يعجزون عنه كان عليه ان يقوم لحقوقه كذا هنا فخرج المرأة والعبد بلا اذن من الزوج
والمولى لان المقصود لا يحصل الا بالكر فانه الكر فيجب عليهم وحق الزوج والمولى لا يظهر في حق فرض العين كالصلوة والصوم

بخلاف

بخلاف ما قبل النفير اذ بغيرهم كفاية فلا خروج في ابطال حقهما وكره تنزيها جعل دعوى ما يجعل للعامل في غلة والمراد ما يجعل الامام
الاموال شيئا بلا طيب النفس تقوية به الغزاة فانه مكروه مع بقاء اي وجود شيء في بيت المال وبدونه اي اذا لم يوجد
لا يكره فان حاصرناهم دعوناهم الى الاسلام فان ابوا اي امتنعوا عن الاسلام فالى ان فندعوهم الى الجزية فان
الجزية فلهم ما لنا وعليهم ما علينا هذا الحكم ليس على عموم لانه لا يصح من العبادة بل المراد ان كنا نعرض لدمائهم
اموالهم قبل قبولهم الجزية فبعد ما قبلوها اذا تعرضنا لهم او تعرضوا ان يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم ما يجب لبعضنا على
بعض عند التعرض يؤيده استدلالهم عليه بقول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم
كاموالنا ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام ودعاؤهم قبلها اثم للنهي عنه ولم يغرم لانهم غير مقصرين وندب تقديمها
لمن بلغته فان ابوا ما حاربناهم بتحريق وتغريق ورمي ولو معهم مسلم او ترسوا به اي بالمسلم بينهم متعلق
بالرمي لا بينه ليلزم الاثم وان اصابوا منه فلا دية ولا كفارة وقطع شجر وافساد زرع بلا غدر وغلول لانه
نهى عنهما وكلاهما خيانة لكن الغلول في المغنم خاصة والغدر اعم يشمل نقض العهد ومثلة اسم من مثل يمثل مثلا كقتل يقتل
قتلا اي نكل به بعض يعني جعل نكالا وعبرة لغيره كقطع الاعضاء وتسويد الوجه وفي شرح البخاري المثلة منهية بعد
الظفر بهم ولا بأس بها قبله لانه ابلغ في اذلالهم قال الزيلعي وهذا احسن ونظيره الاحراق بالنار وبلا حل غير
مكلف كالصبيان والمجانين وشيخ وزمن واعمى ومقعد وامرأة للنهي عن قتلها في الحديث الا ان يكون احدهم مقاتلا او ذا رأي
يحتاج به او ذا راي في الحرب او ملكا فح يقتل وبلا قتل اب كافر بدأ اي لا يجوز للابن ان يقتل اباه الكافر ابتداء لقوله
وصاحبهما في الدنيا معروفا وليست البداية بالقتل من المعروف ولانه سبب في حيوته فلا يكون هو سببا لافنائه
قال بذلك الاب ان قصد قتل الابن ولم يكن دفعه الا بقتله جاز قتله لان هذا دفع عن نفسه فان اباه المسلم
اذا قصد قتله جاز قتله فالكافر اولى بقتل غير ابنه وابنه لا يمنعه عنه وبلا اخراج مصحف امرأة في سرية خاف عليها
ما فيه من تعريض المصحف على الاستخفاف والمرأة على الفضيحة والفضاح ويصالحهم اي يصالح الامام اهل الحرب ان كان الصلح
خيرا للمسلمين والا لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى ولو بمال اي ياخذه المسلمون منهم لانه اذا جاز بلا مال فيه اولى
ان احتجنا اليه وان لم نحتج لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى والمأخوذ من المال يصرف مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة
المسلمين كالجزية الا اذا نزلوا بدارهم للحرب فح يكون غنيمة لكونه مأخوذا بالقهر وحكمه معروف ولو حاصر الكفار
المسلمين وطلبوا الصلح بمال يأخذونه من المسلمين لا يفعل الامام لان فيه الحاق المذلة للمسلمين وفي الحديث
ليس للمؤمنين ان يذل نفسه الا اذا خاف الهلاك لان دفعه باي طريق امكن واجب ويبذل ان خيرا اي لو صالحهم الامام

فرسه الا ان شهد الوقعة راجلا فله سهمان سهم فارس وسهم راجل فان شهد الوقعة فارسا فشهد الوقعة فارسا له سهم
راجل ولا يسهم لغير فرس واحد ان لا يسهم لفرسين ولا لراحلة وبغل ولا لعبد وصبي وامراة وذمي ويرضخ لهم الرضخ
اعطاء شيء قليل وللآدمي هنا قدر ما يراه الامام تحريضا لهم على القتال وانما يرضخ لهم اذا باشروا القتال او كانت
المراة تداوي الجرحى وتقوم بمصالحهم فيكون رضخا بما يليق بحالها او دل الذمي على الطريق لان في دلالته منفعة للمسلمين
ولا يبلغ الرضخ السهم لانهم ليسوا من اهل الجهاد والا في دلالة الذمي فانه يزاد على السهم اذا كانت في دلالته
منفعة عظيمة لان دلالته ليست من عمل الجهاد فلا يلزم منه التسوية في الجهاد واذا ما يأخذه في دلالته بمنزلة الاجرة
فيعطى بالغا ما بلغ ثم خمس للسهم المسلمين وابن السبيل وقدم فقراء ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تعالى قوله
جل جلاله فان لله خمسه للتبرك ان لا فتتاح الكلام تبركا باسم الله تعالى لان الكل له وهو غير محتاج الى شيء وسهم النبي
سقط بعده لانه صلى الله عليه وسلم كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده كالصفي وهو ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يصطفيه لنفسه من الغنيمة ويستعين به على الدين ثم دخل دارهم فاغار خمس الآخر لا منعة له ولا اذن فان
الخمس انما يؤخذ من الغنيمة وهي ما يؤخذ من الكفار قهرا وهو اما بالمنعة او باذن الامام فانه في حكم المنعة لانه بالاذن التزم
نصرته وللامام ان يبعث التنفيل اعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة وقت القتال حثا على الاغراء فيقول من قتل قتيلا فله سلبه
ويستحق السلب وهو مندوب اليه لقوله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال او يقول من اخذ شيئا فهو له
فيستحق الامام النفل استحسانا في قوله من قتل قتيلا فله سلبه اذا جعل الامام قتيلا لانه ليس في باب القضاء وانما
في باب استحقاق الغنيمة ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمة سهما او رضخا فلا يتهم به لانه اي لا يستحق الامام النفل
اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه لانه خصه بنفسه فصار متهما ولا اي لا يستحق الامام النفل ايضا اذا قال من قتل منكم
لانه ميز نفسه منهم وذا اي استحقاق السلب انما يكون اذا كان التنفيل مباح القتل حتى لا يستحق بقتل النساء
والصبيان والمجانين لان التنفيل تحريض على القتال وانما يتحقق ذلك في المقاتل لو قاتل الصبي فقتله مسلم استحق
سلبه لكونه بالقتال مباح الدم ويستحق بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذي نقض
العهد وخرج لان نيتهم صالحة لانهم مقاتلون برأيهم او يقول عطف على قوله فيقول اي يقول الامام لسرية
وهي من اربعة الى اربعمائة من المقاتلة لعسكر جعلت لكم الكل او قدرا منه نقل في الهداية عن السير الكبير ان الامام
اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفلا بالسوية بعد الخمس فهذا لا يجوز وكذلك اذا قال ما اصبتم فلكم ولم
يقل بعد الخمس وان فعله مع السرية جاز وذلك لان المقصود من التنفيل التحريض على القتال وانما يحصل بتخصيص

البعض

البعض بشيء وفي التعميم ابطال تفضيل الفارس على الراجل او ابطال الخمس ايضا اذا لم يستثن لا بعد الاحراز هذا لان
حق الغانمين قد تأكد فيه بالاحراز بالدار ولهذا يورث منه لو مات فلا يجوز ابطال حقهم وسلبه ما معه من ثيابه
وسلاحه وما عليه من سرجه وما عليه من السرج والآلة وحقيبته مع ما فيه من مال وهو اي السلب للكل اي جميع
ان لم ينفل الامام والقاتل وغيره فيه سواء **باب استيلاء الكفار** اهل الحرب اذا استولوا اهل الذمة من دارنا
لانهم احرار كذا في واقعات صدر الشهيد واذا سبى بعضهم بعضا واخذوا اموالهم او بعيرا منهم او غلبوا على مالنا
واحرزوه ملكوه ولو كان مالنا عبدا مؤمنا او امة مؤمنة وذكره الكافي وغيره في شرح السنة الآية وفي اذا
مستأمن عبدا مسلما او دخل دارهم مع دينا فاقال واحرزوهم بدارهم لانهم قبل الاحراز بها لا يملكون شيئا منها فاذا
اشترى منهم تاجر شيئا مما اخذوه قبل احرازهم بها ووجده مالكه في يده اخذه بلا شيء لاحتمال الحصول بدارنا
ولدنا وكاتبنا حتى لو كان اهل الحرب اخذوهم من دارنا واحرزوهم بدارهم ثم ظهرنا عليهم فهم لمالكهم قبل القسمة وبعدها
بلا شيء وذلك لان الاستيلاء انما يكون سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك وهو المال المباح والحر ليس بمحل للملك
وكذا من سواه لحريتهم في وجه وعبدنا اي عبدا من دارنا سواء كان لمسلم او ذمي ذكره شمس الائمة السرخسي في المبسوط
احرازه بدار الحرب مردود في دار الاسلام فانهم يملكونه اذا استولوا عليه وانما قال وان اخذوه اشارة الى خلاف الامام
فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه عندهما خلافا لمحمد ان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا لو
اخذوه من دار الاسلام ملكوه كما مر وله ان يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا لان مستدعاه اعتباره تحقق
يد المالك عليه تمكينا له من الانتفاع به وقد زالت وظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا
بخلاف المرتد لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه فمنع ظهور يده تملكه وهذا الوهبه لابنه الصغير ملكه
ولو وهبه بعد دخوله دار الحرب لا يملكه وتملك بالغلبة عليهم حرهم وبهم وام ولدهم ومكاتبهم ومدبرهم فان الشرع
اسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم فانهم لما انكروا وحدانية الله تعالى واستنكفوا عن عبادته جازاهم الله تعالى
بان جعلهم عبيدا لعبيده وتبع مالهم رقابهم ثم ان الكفار بعد ما غلبوا علينا واخذوا مالنا اذا غلبنا عليهم
واخذ الغانمون منهم ما اخذوا منا ثم وجدنا مالنا في الغانمين اخذه جبرا قبل قسمة الغنيمة بين الغانمين
واخذه بالقيمة بعدها اي بعد القسمة لما روى ابن عباس رضي الله عنه ان المشركين اخذوا ناقة لرجل من المسلمين بدارهم
ثم وقعت في الغنيمة فخاصم فيها المالك القديم فقال صلى الله عليه وسلم ان وجدتها قبل القسمة اخذتها بغير شيء
وان وجدتها بعد القسمة بالقيمة ان شئت وانما فرق بين الحالين لان المالك القديم يتضرر بزوال ملكه عنه

وهو وقع العين في نصيبه يتقرر بالاخذ منه مجانا لانه استحقه عوضا عن سهمه في الغنيمة فلا يجمع الاخذ بالقيمة
للضرر بالقدر الممكن وقبل القسمة الملك فيه للغانمين فلا نصيب كل فرد منهم عاينا بقوته فلا يتحقق الضرر وانما
قلت قبل قسمتنا لانه ما وقع في الجمع وشرح اللص حيث قيل فيه واذا ظهرنا عليهم قبل القسمة حلت لاربابها او بعدها
اخذوها بالقيمة ان شاؤا وفي شرحه اذا ظهر المسلمون على الكفار فوجدوا اموالهم بايديهم قبل ان يقتسموها فهي
لاربابها بغير شيء وان وجدوها بعد ان يقتسموها اخذوها بالقيمة ان اختاروا فان حمل القسمة على قسمة الكفار
في الف لجمع الكتب كما لا يخفى على ذي الابصار واخذه بالقيمة ان اشتراه منهم في دار الحرب تاجر واخرجه الى دارنا
فان المالك القديم ان وجد ماله في ملك خاص فان كان ذو اليد ملكه بمعاوضة صحيحة اخذه بمثل العوض ان كان
مثليا وبقيمته ان كان قيميا لانه بالاخذ منه مجانا يلحق الضرر به لانه دفع العوض بعينا بلية وان كان ملكه
بعقد فاسد او بغير عوض بان وهبه له سلم اخذه بقيمته ماله ان كان قيميا وان كان مثليا لا يأخذه لانه
لو اخذه اخذه بمثله فلا يفيد وان اخذ ارش عينه مضمونة يعني اذا اسروا عبدا فاشتراه مسلم واخرجه الى
دارنا فنقصت عينه واخذ المسلم ارشها فالمولى القديم اخذ العبد بثمنه اخذه من العدو لما مر من الفرق ولا
يأخذ الارش لان حقه في العين المستولى عليه ولم يرد الاستيلاء على الارش ولم يتولد من العين تكرر الاسر
والشراء بان اسر الكفار عبدا فاشتراه رجل بالف درهم فاسروه ثانيا فادخلوه دار الحرب فاشتراه
اخر بالف درهم واخرجه الى دارنا فليس للمالك القديم اخذه من المشتري الثاني لان الاسر لم يرد على ملكه بل
المشتري الاول من الثاني بثمنه لورود الاسر على ملكه ثم اخذ المالك القديم من المشتري الاول بالثمنين ان شاء ولان العبد
قام على المشتري الاول بالثمنين فلم يحط منه بشيء صيانة لحقه وقيل اخذ الاول من الثاني لا يأخذ المالك القديم
من الثاني وكذا اذا كان المأسور منه الثاني غائبا ليس للاول اخذه اعتبارا لحال حضرته وان ابى المشتري
الاول الا يأخذ المالك القديم لان حق الاخذ بالثمنين انما ثبت للمالك القديم في ضمن دعوى المشتري الاول
فاذا لم يثبت المتضمن لا يثبت ما في الضمن ابق عبد بمتاع فاخذهما الكفار فشراهما منهم رجل اخذ العبد
مجانا لانهم لم يملكوه لما مر وغيره بالثمن لانهم ملكوه ابتاع مستأمن عبدا مسلما وادخله دارهم فحبس
سائبا يعتق العبد في كلها بلا اعتاق احدهما هذه فانه بمجرد دخوله دار الحرب يعتق اقامة لتباين الدارين
مقام الاعتاق وذكر الثانية بقوله او استولوا عليه وادخلوه فيها ان دار الحرب فابتاع فخرج الى دار
الاسلام وذكر الثالثة بقوله او اسلم عبده ثم وجاءنا وذكر الرابعة بقوله او ظهرنا عليهم وذكر الخامسة

بقوله

بقوله او خرج الى العبد الى عسكر المسلمين مسلما عتق العبد ولا يثبت الولاء من احد لان هذا اعتق على ذكر في السير نقلا
عن الشرح للطحاوي **باب المستأمن** هو من يدخل غير داره بامان مسلما كان او حربيا لا يتعرض له جنائه بعد هم
لان المسلمين عند شروطهم وقد شرط بالاستيمان ان لا يتعرض لهم فالتعرض بعده غدر فما اخرجه ملكه حرا اما الملك
لورود الاستيلاء على مال مباح واما الحرية فلحق له بسبب العهد فيتصدق به تفريغا لذمته عنه الا اذا اخذ ظلما
استثناء من قولهم لا يتعرض او جبه او فعل ملك غيره بغلبة ولم يمنعه لانهم عدوا بنقض العهد والالتزام يكون
مقيدا بهذا الشرط بخلاف الاسير المسلم حيث يباح التعرض ولا يكون غدرا لان الصيانة لمولاه لا لانه غير مستأمن
ولم يوجد منه الالتزام ولا يسبي فروجهم لان الفرج لا يحل الا بالملك ولا يملك قبل الاحراز كما مر الا اذا وجدوا
الماسورات اولادهم ولدوه او مدبرة لانهم ما ملكوهن ولم يطأهن الحربي اذ لو كانوا وطئوا من وطئ المالك لزم
اشتباه النسب لامته الماسورة مطلقا اي لا يطأها وان لم يطأها الحربي لانهم ملكوها اولادها حربيا ان جعل الحربي
المستأمن مديونا بتصرفها او عكس ان اولاد المستأمن الحربي او غصب احدهما مالا وجاء الاخر مستأمنا
لم يقض لاحد بالشيء اما الاداء فلان القضاء يعتمد الولاية ولا ولاية في وقت الاداء اصلا ولا وقت
القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من افعاله واما التزم في المستقبل واما الغصب فلانه صار
ملكا للغاصب المستولى عليه لمصادفته مالا غير معصوم كما مر كذا حربيان فعلا ذلك وجاء مستأمنان لما ذكرنا
فان جاء المسلمين قضي بينهما بالدين لا الغصب اما الدين فلانه وقع صحيحا لوقوعه بالتراضي والولاية ثابتة
حال القضاء لالتزامهما احكام الاسلام واما الغصب فلما ذكرنا انه ملكه ولا خبث في ملك الحربي ليؤمر بالرد قتل
مسلم مستأمنا ثم ان في دار الحرب مثله ان مستأمنا عمدا او خطأ ودي الى يعطي الدية من ماله فيهما الى العمد والخطأ
وكفر للخطأ اما الكفارة فلقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة بلا تقييد بدار الاسلام او الحرب
واما تخصيصها بالخطأ فلانه لا كفارة في العمد عندنا واما الدية فلان العصمة الثابتة بالاحراز بدارنا لم تبطل
بعارض الاستيمان واما عدم القود في العمد وهو ظاهر الرواية فلان القود لا يمكن استيفاؤه الا بمنعة لان الواحد
غالبا يقاوم الواحد غالبا ولا منعة الا بالامام واهل الاسلام ولم يوجد آنه دار الحرب فلا فائدة في الوجوب
فلا يجب كالحد واما وجوب الدية في ماله في العمد فلان العاقل لا يقتل العمد كما تقرر في موضعه وفي الخطأ وان لا قدرة
لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها وفي الاسيرين اذا قتل احدهما الاخر فكفر
في الخطأ الى لا يدي في الخطأ ولا شيء في العمد اصلا عند ابي حنيفة وكذا اذا قتل مسلم تاجرا اسيرا ثم فلا شيء عليه الا

الا الكفارة في الخطأ عنده وقالا في الاسيرين الدية في الخطأ والعمد لان العصمة لا تبطل بعارض الاسر كما لا تبطل
الكسبان وامتنع القصاص لعدم المنعة وتجب الدية في ماله لما قرر له ان بالاسر صار تبعا لهم لصيرورته مقهورا في ايديهم وهذا
يصير مقيما باقامتهم ومسافرا بسفرهم فبطل به الاحراز اصلا فصار كالمسلم الذي لم يهاجر الينا وخص الخطأ بالكفارة
لما قرر كقتل مسلم في دار اسلم ثم حيث لا يجب بقتله الا الكفارة في الخطأ فقط لا يمكن حربي دخل الينا مستامنا هنا بسنة
له ان اقمت هنا سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع الى داره قبل ذلك القدر من السنة او الشهر فهو حربي
لجزاء الشرط المحذوف والا اي وان لم يرجع فهو ذمي اعلم ان الحربي لا يمكن من اقامته دائمة في دارنا الا بامان
او جزية لئلا يصير عينا لهم وعونا علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع جلب الخراج وسد باب
التجارة ففصل بينهما بسنة لانها مدة تجب فيها الجزية فيكون الاقامة لمصلحة الجزية فان رجع بعد قوله الامام
قبل تمام السنة الى وطنه فلا سبيل عليه وان مكث سنة فهو ذمي لانه لما اقام سنة بعد قوله الامام صار مستأمنا
للجزية وللامام ان يوقت ما دون السنة كالشهر والشهرين واذا اقام تلك المدة بعد مقالة الامام يصير ذميا لما
ذكرنا لا يترك ان يرجع الى دار الحرب لان عقد الذمة لا ينقض لانه تخلف عن الاسلام لا ينقض فكذا خلفه كذا
اي يصير ايضا ذميا لا يترك ان يرجع اذا اقام هنا سنة قبل التقدير اي تقدير الامام فانه اذا لم يقدر مدة
فالمعتبر هو الحول لانه لابتلاء العذر والحول حسن لذلك كما في تأجيل العنين كذا في النهاية نقلا عن المبسوط
لكنها اي الجزية توضع بعد السنة في الصورتين اي بعد التقدير وقبله الا ان يشترط اخذها بعد كما اي بعد السنة في
الصورة الاولى اي بعد التقدير ويقال وتأخذ بعد السنة والشهر في يأخذها منه كما كانت السنة الاولى وكذا يصير ذميا
اذا اشترى ارضا فوضع عليه خراجها فيه اشارة الى انه لا يصير ذميا بشراء ارض الخراج حتى يوضع عليه الخراج
فعليه اذا كان المشتري ذميا وضع الخراج لزم جزية سنة من وقت الوضع فيكون سنة مستقبلة او يمكث عطف على
شرى ارضا اي يكون الجزية ذمية اذا مكث ذميا سنا لكونها تابعة لرؤوسها بلا عكس او يمكن ان يطلق فيرجع
الى وطنه مستأمن من اهل الحرب رجع اليهم حل دمه بالرجوع لانه ابطل امانه وما في دار الاسلام من ماله على
خطر فان اسر المستأمن او ظهر عليهم اي اهل الحرب فعتق سقط دين كان له على معصوم مسلم او ذمي لان الثابت
اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويده عليه اسبق من يد العامة فيختص به فيسقط واي ان صار فيئا
ووديعة له عنده اي معصوم لانها في يده تقديرا لان يد المودع كيده فيصير فيئا تبعا لنفسه وعن ابي يوسف ان الوديعة
يصير للمودع لان يده بها اسبق فهو بها احق واخذ المرتهن رهنه بدينه عند ابي يوسف وبيع ويوفى بحقه الدين

والفاضل

والفاضل يبقى للمالك عند محمد ذكره الزيلعي وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فالدين والوديعة لورثته لان حكم الامان باق
لعدم البطلان فيرد عليهم ورثته لبقائهم مقام حربي هنا عرس واولاد ووديعة ثم مع معصوم وغيره فاسلم فظهر عليهم
فكله فيء اما عرسه واولاده الكبار وما في بطنها وعقاره فلما ذكر في باب الغنائم واما اولاده الصغار فلان الصغير
انما يتبع اباه ويصير مسلما باسلامه اذا كان في يده وتحت ولايته ومع تباين الدارين لا يحصل ذلك واموالهم
محرزة باحراز نفسه لاختلاف الدارين فيبقى الكل فيئا وغنيمة ولو سبي الصبي في هذه المسئلة وجاء دار الاسلام
كان مسلما تبعا لابيه لاجتماعهما في دار واحدة بخلاف ما قبل اخراجه الى دار الاسلام لاختلاف الدارين ثم حوفي على حاله
لما ذكر وكونه مسلما لا ينافي الرق لما عرف في موضعه ذكره الزيلعي وان اسلم ثم وجاء هنا وظهر عليهم فطفله حر
مسلم لانه لما اسلم في دار الحرب تبعه طفله لاتحاد الدارين ووديعته مع معصوم مسلم او ذمي يكون له لانه في
يده صحيحة محترمة فكانه في يده وغيره فيء وهو اولاده الكبار وعرسه وعقاره ووديعته مع حربي اسلم حربي ثم
اي في دار الحرب وله ورثة مسلمون فيها فقتله مسلم فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطأ ولا شيء في العمد وقد علم وجهه
يأخذ الامام دية مسلم لا ولي له ودية مستأمن اسلم هنا اي في دار الاسلام ثم عاقلة قاتله خطأ لانه قتل نفسا
معصوما مثلنا وله النصوص الواردة في قتل الخطأ ومعنى قوله اخذه الامام ان الاخذ له ليضعه في بيت المال
نصب ناظرا للمسلمين وهذا في النظر ويقبل الامام او يأخذ الدية في عمده يعني ان كان القتل عمدا فالامام بالخيار
القود واخذ الدية بطريق الصلح لان موجب العمد القود وولاية الامام نظرية ينظر فيه فايهما رأى الصلح فعل
وظاهر ان الدية في هذه الصورة انفع في القود وهذا لا يعفو لان الحق للعامة وليس في النظر اسقاط حقهم
بلا عوض تتمة لهذا البحث بين فيها كون دار الحرب دار الاسلام وعكسه دار الحرب تصير دار الاسلام باجراء احكام
الاسلام فيها كاقامة الجمع والاعياد وان بقي فيها كافر اصلي ولم تتصل بدار الاسلام بان كان بينها وبين دار الاسلام
مصر آخر لاهل الحرب ويعكس اي تصير دار الاسلام دار الحرب بامور ثلثة ذكر الاول بقوله باجراء احكام المشركين فيها
والثاني بقوله واتصالها بدار الحرب بحيث لا يكون بينها مصر للمسلمين والثالث بقوله وان لا يبقى فيها مسلم
ولا ذمي آمنا بالامان الاول على نفسه كذا في السير الكبير هذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا اجروا فيها احكام المشركين
صارت دار الحرب سواء اتصلت بدار الحرب او لا وبقي فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول او لا

باب الوظائف

جمع وظيفة وهي ما يقدر للانسان في كل يوم من طعام او رزق والمراد هنا العشر والخراج
فيكون مجازا من قبيل تسمية الشيء باعتبار ما يؤول اليه الارض العشرية ارض العرب وهي ما بين العذيب الى

حجر باليمن بمهرة طولا واما العرض فما بين برذين ورمل الى حد الشام وما اسلم اهله طوعا فان المسلم لا يبتدا
صيانة له عن الذل لا في معنى الجزية وفي العشر معنى القربة او فتح عنوة وقسم بين الغزاة ولو قسمها بينهم ووضع
الخراج عليها يجوز اذا كانت تسقى بماء الخراج كذا في الجامع الصغير للقاضي والبصرة لاجماع الصحابة على انها عشرية
ان يكون خراجية لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهي من جملة اراضي العراق ولكن ترك ذلك باجماعهم وان
سلم او كرم له كان واردا لان المحاربة في ابتداء التوظيف على المسلم والعشر السبق به لان فيه معنى العبادة ولانه اخف
يتعلق بنفس الخارج والاراضي الخراجية سواد العراق اي سواد العرب وهو ما بين العذيب الى عقبة حلوان عرضا
وفيما بين العلث الى عبادان طولا وما فتح عنوة واقر اهله عليه وصالحهم الامام لان المحاربة في
ابتداء التوظيف على الكافر والخراج السبق به او اجلاهم الامام من ارضهم ونقل اليها قوما آخرين يعني كفارا لما عرفت
ان الخراج انما يوضع على القوم المنقولين اذا كانوا كفارا اما اذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر وموات عطف على
ما فتح عنوة احياه الذمي بالاذن اي اذن الامام فانه ايضا خراجي لان ابتداء الوضع على الكافر او من فتح
له الغنيمة اذا قاتل مع المسلمين اهل الحرب فانه ايضا خراجي لما مر وما احياه مسلم يعتبر بقربه فان قرب من
الارض الخراجي فخراجي وما قرب من ارض العشر فعشري وكل منهما ارض العشرية والخراجية ان سقي بماء العشر يؤخذ
منه العشر الا ارض كافر تسقى بماء العشر حيث يؤخذ منه الخراج وان سقي بماء الخراج يؤخذ منه الخراج قال في الجامع
الصغير العشر والخراج متعلقان بالارض النامية ونماؤها بمائها فيعتبر السقي بماء العشر او بماء الخراج وقال الزيلعي
مراده بهذا التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من الكلا يسقى لان الكافر لا يبتدا بالعشر فلا يتاتى
التفصيل في حالة الابتداء اجماعا وانما الخلاف فيه في حالة البقاء وفيما اذا ملك عشرية هل يجب عليه الخراج او العشر
ثم قال ذكر الماء اراد ان يبينه فقال السماء وماء بئر وعين في ارض عشرية عشري وماء انهار صغار الخ وماء
بئر وعين في ارض خراجية خراجي كذا في المحيط ولو ان المسلم او الذمي سقاه مرة بماء العشر ومرة بماء الخراج فالمسلم
احق بالعشر والكافر بالخراج كذا في حواشي الدراية كذا اي خراجي سيحون نهر خجند وجيحون نهر ترمذ ودجلة نهر بغداد
والفرات نهر كوفة عند ابي يوسف وعشري عند محمد وهو اي الخراج نوعان احدهما خراج مقاسمة ان كان الواجب
بعض الخارج كالخمس ونحوه والثاني خراج وظيفة ان كان الواجب شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالارض
كما وضع عمر رضي الله عنه على كل جريب وهو ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وهو سبع قبضات وذراع الناس
سبع قبضات واصبع قائمة وعند الحسن اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض

وقيل

وقيل ما ذكر جريب سواد العراق وفي غيرهم يعتبر المعتاد عندهم يبلغه الا صفة جريب صاعا مفعول وضع من
او شعير ودرهما عطف على صاعا على جريب الرطبة خمسة دراهم وجريب الكرم او النخل متصلة مفعول وضع ولما سواه
وبستان وهو ارض يحوطها حائط وفيها نخل متفرقة وشجار واعناب ويكون زراعة ما بين الاشجار فان كان الاشجار
ملتفة لا يمكن زراعة ارضها ففي كرم ما يطيق اي ليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد اعتبر الطاقة في ذلك فعبر بها
فيما لا توظيف فيه قالوا ونصف الخارج غاية الطاقة لا يزاد عليه لان التنصيف غاية الانصاف ونقص ان
لم يطق وطيقها بالاجماع ولا يزاد ان اطاقت عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة ويزاد عند محمد اعتبارا بالنقصان
ولابي يوسف ان خراج التوظيف مقدر شرعا واتباع الصحابة واجب لان التقادير لا تعرف الا توقيفا والتقدير يمنع
الزيادة لان النقصان يجوز اجماعا فتعين منع الزيادة لئلا يخلو التقدير عن الفائدة ولا خراج لو انقطع الماء
عن ارض او غلب الماء فاستقاء انما التقدير المعتبر في الخراج وهو التمكن من الزراعة او اصاب الزرع آفة لان الاصل
اذا هلك يسقط ما يتعلق به وقالوا انما يسقط اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا واما
اذا بقي فلا يسقط ويجب الخراج ان عطلها اي الارض مالكها لان التمكن كان ثابتا وقد فوته وبقي الخراج ان سلم
المالك لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنته في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم او شراها من اهل الخراج مسلم لما ذكرنا وقد
صح ان الصحابة رضي الله عنهم اشتروا اراضي الخراجي وكانوا يؤدون خراجها ولا عشر في خارج ارضه اي ارض الخراج لقوله عليه السلام
لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان احدا انه العدل والجور لا يجتمع بينهما وكفى باجماعهم حجة وتكرار العشر بتكرار الخارج
لان العشر لا يتنوع عشرا الا بوجوبه في كل خارج لا الخراج الموظف فانه لا يتكرر بتكرار الخارج في سنة لان عمر رضي الله عنه
لم يوظفه تكرارا وانما قيد الخراج بالموظف لان خراج المقاسمة يتكرر بتكرار الخارج يجب العشر في الارض الموقوفة وارض
الصبيان والمجانين لو كانت عشرية والخراج لو خراجية لان سبب العشر الارض النامية بحقيقته والخراج وسبب الخراج
الارض النامية بالتمكن ولا عبرة بالصاحب **فصل** في الجزية وهي نوعان جزية وضعت بالصلح والمراد
فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يضعها الامام اذا غلب عليهم ما وضع من الجزية بالصلح لا يقدر الا ان
يكون له تقدير من الشارع بل كل ما يقع الصلح عليه يتعين ولا يتغير بزيادة ونقص وما وضع بعد ما غلبوا او قدروا
على املاكهم فيه اشارة الى ان ما في ايديهم من العقار وغيره ذلك يكون املاكا لهم بعد ما اقروا عليها بالقدر على
كتابي وجوسي ووثني عجم ظهر غناه بان ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا واللام في كل سنة متعلق بقوله
تقدر وقوله ثمانية واربعون درهما فاعل يقدر يؤخذ منه في كل شهر اربعة دراهم وزن سبعة ويقدر على متوسط

ملكه مائتي درهم الى عشرة الاف نصفها الى اربعة وعشرون يؤخذ في كل شهر درهمان وعلى فقير لا يملك الا مائتين
يكتسب كل يوم اهل الكسب بعضها الى اثنى عشر يؤخذ في كل شهر درهم لا على وثني عربي فان ظهر عليه فهو رقيق
فيء ولا على مرتد ولا يقبل منها الا الاسلام والسيف لان كفرهما قد تغلظ اما وثني العرب فلان النبي عليه السلام
بين اظهرهم والقرآن نزل بلغتهم فالحجة في حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر بعد ما هدي للاسلام ووقف
على محاسنه ولا على راهب لانا نظرنا في حقه الجزية انه يوضع عليه اذا كان يقدر على العمل وهو قول ابي يوسف رحمه الله
وامرأة ومملوك واعمى وزمن وفقير لا يكتسب تسقط الجزية بالموت والاسلام لان شرع العقوبة في الدنيا يكون لدفع
الشر وقد اندفع بهما وتدخل الجزية بالشرط يعني اذا لم يؤخذ منه الجزية حتى حال عليه حولان تسقط عنده وعندهما
لا وهو قول الشافعي لا تحدث بيعة وكنيسة وبيت نار يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم وكذلك البيعة مطلقا
في الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى كذا في النهاية والصومعة للنخع فيها بمنزلة البيعة
موضع الصلوة في البيت لانه يتبع السكنى هنا اي في دار الاسلام ولهما اعادة المنهدم ان لم يمنعوا في ذلك
الموضع على قدر البناء الاول ولا يمنع من نقلها الى موضع آخر لانه احداث الدين اذا اشترى دارا ان اراد شراءها
في المصر لا ينبغي ان يباع منه فلو اشترى يجبر على بيعها من المسلم وقيل يجوز الشراء ولا يجبر على البيع الا اذا اكثر
وذلك ذكره قاضيخان يميز الذمي في زيه ومركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يحمل سلاحا ويظهر الكستيج
هو خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف او شعر يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار فانه في الابرسيم
ويركب السرج كالكاف وميزت نساؤهم في الطرق والحمام ويعلم على دورهم لئلا يستغفر لهم وينقض عهده
حتى استحق القتل ان غلب على موضع لحربنا او لحق بدارهم لانهم صاروا حربا علينا فيعرى عقد الذمة عن
الفائدة وهو دفع شر الحرب وصار كمرتد في الحكم بموته بلحاقه لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل لا مرو سابقا
الا ان يرجع قبل لانه لا ينقض عهده ان امتنع من الجزية او زنى بمسلمة او قتل مسلما او سب نبي الله عليه السلام
قال الشافعي سب النبي صلى الله عليه وسلم ينقض العهد لان عقد الذمة خلف عن الايمان في افادة الامان فينتقض
الاصلي الاقوى ينتقض الخلف الادنى بطريق الاولى ولنا ان ما ينتهي به القتال التزام الجزية وقبولها لا اداؤها
فالالتزام باق فسقط القتال كذا في الهداية والكافي اقول فيه اشكال لان معنى الامتناع من الجزية التصريح بعدم
اداءها كما في قوله لا اعطي الجزية بعد هذا والظاهر انه ينافي بقاء الالتزام اللهم الا ان يراد بالالتزام تاخرها
والتعليل باداءها ولا ينتقض بعده وسب النبي صلى الله عليه وسلم كفر والكفر المقارن لا يمنع عقد الذمة فالطارئ كيف يرفع

مع ان الدفع اسهل من الرفع وايضا قال اليهودي لرسول الله صلى الله عليه وسلم السام عليك فقال اصحابه نقتله
فقال صلى الله عليه وسلم لا رواه البخاري واحمد هذا اذا سبه كافر اما اذا سبه او واحدا من الانبياء فانه يقتل حدا
ولا توبة له اصلا سواء بعد القدرة عليه او الشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كالزنديق لانه حد وجب فلا يسقط
بالتوبة ولا يتقدر خلاف لاحد لانه حد يتعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الادميين وحد القذف
لا يزول بالتوبة بخلاف ما اذا سب النبي ثم تاب لانه حق الله تعالى ولان النبي بشر والبشر جنس يلحقه المعرة الا من
اكرمه الله وانار تعالى منزلته عن جميع المعايب وبخلاف الارتداد لانه مشيئة يتقرب به المرتد ولكونه مخاطبا من قبل
ثم سكران لا يعفى ويقتل ايضا حدا وهذا مذهب ابي بكر الصديق رضي الله عنه والامام الاعظم مع ابي يوسف
واهل الكوفة والمشهور من مذهب مالك واصحابه قال الخطابي لا اعلم احدا من المسلمين اختلف في وجوب قتله
اذا كان مسلما وقال ابن سحنون المالكي اجمع العلماء ان من شتم النبي كافر وحكمه القتل ومن شك في عذابه وكفره كفر
في الفتاوى البزازية وقد استوفى الكلام في هذا الباب الكتاب المسمى بالسيف المسلول على من سب الرسول لو خذ
في تغلبي وتغلبية ضعف زكوتنا لان عمر رضي الله عنه صالحهم على ذلك بحضرة الصحابة رضوان الله عليهم
لان الصلح على الصدقة المضاعفة والصدقة لا تجب على الاطفال فكذا المضاعف بخلاف المرأة فانها من اهل الوجوب
ويؤخذ من مولاه الجزية بنفسه والخراج لارضه بمنزلة مولى القرشي حيث يؤخذ منه الجزية والخراج وقال عليه السلام
مولى القوم منهم انما يعمل بنفي حق الصدقة فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي فهذا الحكم لان الخراجات تثبت بالشبهات
وهما الجزية والخراج وقال التغلبي وهدية اهل الحرب وما اخذ منهم بلا حرب فمصالحنا كسبي ونوائبه
وهي ما يكون مركبا وجسرا وهو خلافها مثلا ان يشد السفن وكفاية العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة
وذراريهم فمات في نصف السنة حرم من العطاء فانه صلة لا تملك قبل القبض ذكره في العمدة امام المسجد اذا رفع
الغلة وذهب قبل مضي السنة لا يستردمنه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد
يؤم في المسجد يستحق فصار كالجزية وموت القاضي في خلال السنة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود قرية فيها
الوقف على امام المسجد يصرف اليه غلتها وقت الادراك فاخذ الامام الغلة وقت الادراك وذهب عن ذلك الموضع
لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة وهو نظير موت القاضي واخذ الرزق وكل الامام الكل ما بقي من السنة ان كان فقيرا
كذلك الحكم في طلبة العلم في المدارس وفي فوائد صاحب المحيط المؤذن والامام ان كان لهما وقف فلم يستوفيا حتى
ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصلة وكذلك القاضي وقيل لا يسقط لانه كالاجرة

باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله

عرض عليه الاسلام وكشف شبهته وحبس ثلثة ايام اذا استمهل وقيل مطلقا اي وان لم يستمهل فان تاب بالتبري عن كل
دين سوى دين الاسلام او عما قتل اليه فبها والا قتل اي وان لم يتب قتل لقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه رواه
احمد والبخاري وغيرهما ويكره اي القتل قبل العرض معنى الكراهية فيما تركه المندوب بلا ضمان لان الكفر قبيح والعرض
بعد بلوغ الدعوة غير لازم ولا يسترق وان لحق بدار الحرب اذ لم يشرع فيه الا الاسلام والسيف ولقوله تعالى تقاتلونهم
او يسلمون وكذا الصحابة رضوان الله عليهم اجمعوا عليه في خبر ابي بكر رضي الله عنه ولان الاسترقاق للتوسل الى الاسلام وهو
المرتد لا يتبع وسيلة لما مر بخلاف المرتدة اذا لحقت بدار الحرب فانها تسترق اذ لم يشرع قتلها ولا يجوز ابقاء الكافر
على الكفر الا مع الجزية او الرق ولا جزية على النسوان فكان ابقاؤها على الكفر مع الرق انفع للمسلمين من ابقائها
في غير شيء الكفر ملة واحدة خلافا للشافعي فلو تنصر يهوديا او عكس ترك على حاله ولم يجبر على العود ردة
احد الزوجين تفسخ النكاح عند ابي حنيفة وابي يوسف لا طلاق وعند محمد ردة الزوج طلاق قياسا على اباء
الزوج وزوال ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم به عتق مدبره وام ولده
وحل دينه عليه فانه في حكم الميت والدين المؤجل يصير حالا بموت المديون وكسب اسلامه لوارثه المسلم فان قيل
المسلم لا يرث الكافر فكيف يرثه المسلم قلنا ان ملكه في كسبه بعد الردة باق لما عرفت انه موقوف فينتقل
الى وارثه لا مكان استناده لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدم قبلها في حال
الاستناد وجود الكسب قبل الردة فيكون توريث المسلم من المسلم وكسب ردته فيء وقضى دين كل من كسبها الى دين حال
الاسلام يقضى من كسب حاله ودين حال الردة من كسب حالها وصح طلاقه فان النكاح لما انفسخ بالردة كانت
المرأة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما معا فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق واستلاده
فان امته اذا ولدت فادعى ثبت نسبه ويرث مع ورثته وتكون الامة ام ولده لا ذخيرة اذ لا دين له وتوقف
معاوضته لانها تقتضي المساواة في الدين ولا دين له لكنه يحتمل الرجوع وبيعه وشراؤه وهبته واجارته وتدبيره
وكتابته ووصيته لانها تقتضي الملك المقرر ان اسلم نفذ وان هلك او مات او لحق بدار الحرب وحكم به الى لحوقه
بطل كل واحد من تلك الاحكام فان جاء مسلما قبله اي قبل الحكم فكانه لم يرتد حتى لا يعتق مدبره ولم ولده
ويضمن الوارث ما اتلف فان قضاء القاضي شرط لبطلان هذه الاحكام لان كون المرتد ميتا باللحوق بدار الحرب
مجتهد فيه اذ الشافعي يخالف فلا بد من القضاء ليتأكد به وان جاء اي مسلما بعده وماله مع وارثه اخذه لان
الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه لكونه كالميت واذا عاد مسلما احتاج اليه ان زاله عن ملكه لا يأخذه لانه

اذ لا ضمان باتلاف مال مباح ويقضي عبادات تركها في الاسلام قال شمس الائمة الحلواني عليه قضاء ما ترك في الاسلام
ترك الصلوة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة ذكره قاضيخان وما ادى منها اي العبادات فيه اي الاسلام
يبطل ولا يقضي الا الحج فانه بالردة صار كانه لم يزل كافرا فاسلم فهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء
سائر العبادات كذا في الخلاصة مسلم اصاب مالا او شيئا يجب به القصاص او الحد او الدية ثم ارتد او اصاب
وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق وحارب المسلمين زمانا ثم جاء مسلما اخذ بكله ولو اصاب بعد ما لحق مرتدا فاسلم
لا الا لا يؤخذ بشيء من ذلك بل كله موضوع عنه لانه اصاب ذلك وهو حربي في دار الحرب والحربي لا يؤاخذ بعد الاسلام
بما كان اصابه حال كونه محاربا للمسلمين ذكره قاضيخان اجبرت المرأة بارتداد زوجها فلها التزوج بآخر
بعد العدة كما في الاخبار بموته وتطليقه لا تقتل مرتدة خلافا للشافعي وان قتلها احد لا يضمن شيئا قوة ديته
او امته قال في النهاية كذا في المبسوط وتجبر على الاسلام لانها امتنعت عن ايفاء حق الله تعالى بعد الاقرار فتجبر على
ايفائه بالحبس كما في حقوق العباد حرة كانت او امة والامة تجبر بالمولى ويروى يضرب في كل يوم مبالغة
في الحمل على الاسلام وصح تصرفها وكسبها لورثتها اي كسب الاسلام والردة ولدت امته مسلمة كانت او نصرانية
فادعاه فهو ابنه حرا يرثه المسلم مطلقا الا هو اي كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر
او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فكان مسلما والمسلم يرث المرتد ان مات او لحق بدار الحرب كذا
امته النصرانية يعني اذا ولدت فادعاه فهو ابنه حرا يرث الا اذا جاءت به لستة اشهر او اكثر منذ ارتد
فانها اذا جاءت لاقل من ستة اشهر كان العلوق في حالة الاسلام فيكون مسلما يرث المرتد واذا جاءت
لاكثر منه كان العلوق في حال الردة فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام من الام لانه يجبر فالظاهر من حاله ان يسلم
فان كان مرتدا لا يرث لان المرتد لا يرث المرتد لحق بدار الحرب بماله اي مع ماله وظهر عليه فماله فيء
لان المرتد لا يسترق وليس عليه الا الاسلام او السيف ويجوز ان يكون المال فيئا دون النفس كمشركي العرب ولحق
اي بدون ماله وحكم القاضي بلحاقه فرجع الى دار الاسلام فلحق بدار الحرب ثانيا به اي مع ماله فظهر عليه فماله
قبل قسمته بين الغانمين لان الاول لم يجز فيه الارث والثاني انتقل الى ورثته بحكم القاضي بلحاقه فكان الوارث مالكا
قد تم فيه فصح بعبد مرتد صفة عبد لحق صفة مرتد لا بنه متعلق بقوله يعني اذا لحق المرتد بدار الحرب وله عبد
به لا بنه فكاتبه ابنه فجاء المرتد مسلما فيه لها اي بدل الكتابة وهو الولاء ولا يجب اذ لا وجه لبطلان الكتابة لنفوذها
بمبدل منفذ فجعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل في جهته وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه

قتل مرتد رجلا خطأ وطرح او قتل على ردته فديته في كسب الاسلام لان العواقل لا يعقل المرتد لانعدام النصرة فيكون
المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه دون المكتسب في الردة لتوقف تصرفه فقطع يده اي يسلم عمد افارتد والعياذ بالله و مات
على ردته منه اي القطع او لحق فقضي به فجاء مسلما فمات منه فمن القاطع نصف الدية في ماله لورثه لان القطع حل محلا معصوما
والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية ويجب في ماله لان العاقلة لا تحمل العمد كما مر ولم
يجب القصاص لشبهة الارتداد وان لم يلحق المقطوع يده المرتد بل اسلم ههنا فمات منه اي من القطع ضمن القاطع كلها اي
كل الدية لكونه معصوما وقت القطع ووقت السراية مكاتب ارتد فلحق واكتسب مالا فاخذ ماله والى ان يسلم فقتل فيها
اي بدل الكتابة لسيده والباقي لورثته لان المكاتب انما يملك اكتسابه بالكتابة والردة لا تؤثر في الكتابة فكذا اكتسابه
زوجان ارتدا فلحقا فحملت المرأة في دار الحرب فولدت اولادا ثم ولد الولد فظفر عليهم اي الزوجين والولد وولد الولد
جميعا فالولد ان اي ولدهما وولد ولد هما فيئ اي يكونان رقيقين لان المرتدة تسترق والولد يتبع الام وكذا ولد الولد
والولد الاول يجبر على الاسلام لا ولد ولد لان الاولاد يتبعون الاباء في الدين فيجبر على الاسلام كما يجبر ابوه عليه وقيل
يجبران اي ولدهما وولد ولدهما وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يجبر تبعا للجد صح ارتداد صبي يعقل واسلامه فلا يرث
ابويه الكافرين ويجبر عليه اي على الاسلام بالقتل ان ابى عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف ارتداده
غير معتبر واسلامه معتبر وقال زفر والشافعي كلاهما غير معتبر ولنا ان عليا رضي الله عنه اسلم في صباه والنبي صلى الله عليه وسلم
صحح اسلامه وكان رضي الله عنه مخبرا به حتى قال بسقتكم على الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلم

باب البغاة

هم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام فيه نوع الى العود ويكشف شبهتهم فان جزموا اي اتخذوا حيزا اي مكانا يتحيزون
فيه حل لنا بدأ قتالهم خلافا للشافعي فان قتل المسلم ابتداء لا يجوز ولنا ان الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم فان
صبر الامام الى بدئهم ربما لا يمكن دفع شرهم ويقتل جريحهم وفيه خلاف الشافعي ايضا ويتبع موليهم اي موليهم لو كان لهم
اي جمعية وفيه ايضا خلاف الشافعي وان لم يكن لهم لم نفعل ما ذكرنا لان جواز القتل كان لاجل الخوف واذا لا خوف لعدم
الفئة فلا قتل لكونه مسلما ولا نسبي ذريتهم وحبس مالهم حتى يتوبوا لان الاسلام يعصم النفس والمال والحبس كان لدفع شرهم
واستقبل اي الامام سلاحهم وخيلهم عند الحاجة لان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة ففي مال الباغي اولى ويجب
بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم لانقطاع ولاية الامام عنهم غلبوا على مصر فقتل مصريا مثله فظهر على المصر قتل القاتل به ان يقتله
مثله اذا لم يجد الى البقاء فيه احكامهم اذ لم يكن ولاية الامام منقطعة عن المصر فيجري احكامه بخلاف ما اذا خرجوا
فيه احكامهم قتل عادل باغيا او قتل العادل باغ هو عيا ذلك الباغي حقيقة ورثة القاتل عادلا كان او باغيا

يدعي

يدعي الحقية اما الاول فلان العادل اذا اتلف الباغي او ماله لا يأثم به ولا يضمن لان المحاربة تبطل العصمة وقد
بقاتلتهم لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله فصار قتلهم حق كقتل اهل الحرب فلا يوجب حرمان الارث
كما لو قتل مورثه بقود وله عليه فان حرمان الارث جزاء قتل مخطور فلا يناط بقتل مباح واما الثاني فلان الباغي اذا قتل
العادل يأثم ولا يضمن عندنا والتأويل الفاسد ينزل منزلة الصحيح في حق دفع الضمان اذا فتحت البلدة كتأويل اهل
الحرب واذا لم يجب الضمان لم يجب الحرمان والارث مستحق بالقرابة واذا قتل الباغي مقرا بطلانه لا اي لا يرث لانه
اذا اقر بالبطلان يجب الضمان فيلزم الحرمان كره بيع السلاح من اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية وان لم يعلم انه
منهم لا اي لا يكره لان الاصل عدم الكراهة ولا صارف عنه قال في مجمع الفتاوى قال ابو حنيفة اذا اجتمع اناس
على امام المسلمين وهم آمنون السبيل الفتنة فخرج المسلمين على امام الجماعة فينبغي للمسلمين ان يعينوه ان قدروا عليه
والا فلا واجب على كل مسلم ان يعتزل الفتنة ويتجنب في بيته

كتاب احياء الموات

لما فرغ من كتاب الجهاد
المذكور في بعض الابواب احياء الموات عقيبه به والموات لغة حيوان ميت وهنا مستعار والمستعار له ارض لم يملك في الاسلام
او ملكت فيه ولم يعرف مالكها ولعذر زرعها بانقطاع الماء عنها او غلبة عليها او نحوهما كما اذا انزت او صارت سبخة
وبعدت عن العامر بحيث لا يسمع صوت من اقصاه ملكها اي ملك الارض محييها باذن الامام عند ابي حنيفة وعندهما
ولو كان محييها ذميا ولا يملكها متحجرها بالتحجير من التحجر بالحاء المهملة والجيم او حجر بكونها سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار
حوله او يعلمون بحجر غيرهم في احيائها فيبقى غير مملوك كما كان هو الصحيح ثم انه قد يكون بغير حجر بان غرز حولها اغصانا
يابسة او نقل الارض واحرق ما فيها من الشوك او حصد ما فيها من الحشيش والشوك وجعله حولها وجعل التراب عليها
في غير ان يتم مستأنفا فلو حجر ما تقدم على ان التحجير لا يفيد الملك يعني اذا لم يملكه المحجر لو حجره وترك ثلث سنين دفعها الامام الى
غيره لقول عمر رضي الله عنه ليس لمحتجر بعد ثلث سنين حق قالوا هذا ديانة فاما اذا احياه غيره قبل مضي هذه المدة ملكها
لتحقق الاحياء منه دون الاول وما عدل عنه الماء اي موضع ما زال عنه الماء وانكشف الموضع وامتنع عوده اليه
فموات ان لم يكن حريما لمعمور فان جاز عوده لم يجز احياؤه لان حق المسلمين قائم فيه احيى مواتا ثم احاط الاحياء
بجوانبه الاربعة بالتعاقب فطريق الاول في الارض الرابعة على ما روي عن محمد لانه اذا علا الاول والثاني والثالث صار الباقي
طريقا له فاذا احياه الرابع فقد احيى طريقه بكسب المعنى فيكون له فيه طريق حق بزا في موات بالاذن فله حريمها
وهو بزا في الابل حولها وتسقي والناضح وهو بئر يستخرج ماؤها بسير الابل ونحوه اربعون ذراعا من كل جانب انما قال
احترازا عما قيل اربعون من جميع الجوانب والعين خمسمائة كذلك اي من كل جانب لقوله عليه الصلوة والسلام حريم العين خمسمائة ذراع

ولان العين تستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجتمع فيه الماء ومن موضع يجري منه الى المزرعة فلهذا يقدر
والتقدير تخمينا بالتوسط والاصح انه خمسة من كل جانب منع غيره من التصرف فيه الى الحريم لانه صار ملكا لصاحب البئر ضرورة تمكنه
من الانتفاع بها فكان المتعدي بالتصرف في ملك غيره فان حفر فلا ول ان يسده ولا يضمنه النقصان وان يأخذه بكل ما احتفره
لانه ازاله جناية حفرها كان نجاسة يلقيها في دار غيره ليأخذه برفعها وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه كما في اذا هدم جدار
غيره وهذا هو الصحيح وان حفر الكل بئرا بامر الامام في حريم الاول قريبة منه فذهب ماء البئر الاولى وعرف ان ذهابه من حفر الثاني
فلا شيء عليه لانه غير متعد فيما صنع وانما تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يخاصمه في تحويل عاديه الى بئره الثاني كما لو كان
له حانوت فاتخذ آخر بجنبه حانوتا مثل تلك التجارة فكسدت تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يخاصمه الثاني كذا في الخانية ولا
حفر بما وراء الحريم متصلا بحريم البئر الاولى الحريم ثلث جوانب سوى جانب الاول ليس ملكا خاصا للاول فيه وان اراد الثاني
التوسعة عليه حفر بعيدا من حريم البئر الاولى وللقناة حريم قدر ما يصلحها القناة مجرى الماء تحت الارض ولم يقدر
بشيء يمكن ضبطه وعن محمد انه بمنزلة البئر في استحقاق الحريم وقيل هذا عنده وعند ابي حنيفة لا حريم له ما لم يظهر على وجه الارض ولا حريم
للنهر الا بحجة يعني من كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له حريم للنهر يعني
وارض
ويلقى عليها الطين وكذا لم يكن له حريم الا بحجة فمسناة مبتدأ خبره قوله الا لصاحب الارض وقوله بين نهر جل صفة مسناة
لانه ولبنت تلك المسناة من واحد الى السبل لاحد ما عرض او طين ملقى يكون تلك المسناة لصاحب الارض اما اذا كان لاحد ما عليه
فصاحب المسيل اولى لانه صاحب يد **فصل** اعلم ان الماء نوعان احدهما الشرب والثاني الشفة وقد خلط بينهما في الكتب وميز
هنا فبين اولا الشرب واحكامه ثم الشفة واحكامه حيث قيل الشرب نصيب الماء يشتري الكل في ماء او دية غير مملوكة
ونحوها في عموم المنافع كالكلأ ونهر ولعب في اذا كان في ارضه وفي ارض غيره لم يجز بلا ضرر لعامة فانها مباحة في الاصل لكن ان
كان بضرر العامة فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسر طرف النهر فيتوقف
الوادي والاصح وعلى الاول الى الشرب المجرد بلا ارض استحسانا لانه قد يملك به وتحاز رثا وقد يباع الارض ويبقى الشرب وهو غريب
وقسم الشرب بقدر ارضيهم قوم اختصموا فيه يعني اذا كان نهر بين قوم واختصموا في الشرب لم يعلم كيف اصل الشرب بينهم كان بينهم على
قدر ارضيهم لان المقصود الانتفاع بسقيها فيقدر بقدره بخلاف الطريق لان المقصود التطرق وهو في الدار الواسعة والضيقة على نمط
واحد ومنع الاعلى منهم من سكر النهر الاسفل بلا رضاهم وان لم يشرب منه الى النهر بدون السكر يعني ان كان الاعلى منهم لا يشرب
حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك لان فيه ابطال حق الباقين فان تراضوا على ان يسكر الاعلى حتى يشرب بحصته او اصطلحوا على
ان يسكر كل رجل منهم في نوبته جاز لان الحق لهم وكل منهم عطف على الاعلى اي منع كل منهم من شق نهر منه اي من اصل النهر ونصب لان

اوداية

او دابة او جسر عليه بلا اذن شريكه لان فيه كسر طرف النهر وشغل موضع مشترك بالبناء الا ان يكون حق تعلق ملكه غير
بالنهر والماء لانه تصرف في ملكه ولا ضرر في حق غيره ومنع من توسيع فم النهر الى نهره في ارضه لانه يكسر طرف اصل النهر ويزيد
مقدار حقه في اخذ الماء ومنع ايضا من الشفة بالايام وقد كانت بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها وقد تضم الكاف في الفرد
فاطلع كوى كوة وغرى وهي روزن البيت استعير للثقب التي تثقب في الخشب ليجري الماء فيه الى المزارع او الجداول ومنع
ان القديم يترك على قدمه ومنع ايضا من سوق شربه الى ارض اخرى ليس لها منه شرب لان تقادم العهد دليل على انه حقه ويوصي
ويوهب منفعة لا نفسه ولا يباع ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا وبدل خلع وصلح والفرق ان الورثة خلفاء الميت
فيقومون مقامه في حقوق الميت واملاكه وجاز ان يقوموا مقامه فيما لا يجوز تمليكه كالمعاوضات والتبرعات كالدين والقصاص
وتحرم فانها تملك بالارث وكذا الشرب والوصية اخت الميراث بخلاف البيع والاجارة والهبة والصدقة والوصية بنفس الشرب
ونحوها حيث لا يجوز للضرر او للجهالة او لعدم الملك فيه للحال او لانه ليس بمال متقوم ولو تزوج على شرب بغير ارض فالنكاح
جائز ولا شرب لها لانه بدون الارض لا يحتمل التمليك بعقد المعاوضة ويجب مهر المثل لانه مجهول جهالة فاحشة فلم يصح
تسميته ولا يضمن من ملك ارضه فترت ارض جاره او غرقت لانه سبب غير متعد كما في البئر وواضع حجر فان فعله في
ارضه مباح فلا يضمن قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا والجملة ارضه عادة واما اذا سقى سقيا لا يحتمله ارضه يضمن لانه
الماء الى ارض جاره تقدير كذا في الكافي ولا يضمن ايضا من سقى من شرب غيره في رواية وهي رواية الاصل وفي رواية اخرى
يضمن وهو قول فخر الاسلام وذكره في الكافي كري نهر لم يملك من بيت المال لانه حاجة العامة وان لم يوجد في بيت المال
شيء فعلى العامة ولا يلزم الناس على كريه لانه نصب ناظرا وفي تركه ضرر عام وكري النهر المملوك على اهله النهر المملوك
الذي دخل ماؤه تحت القسمة اما عام واما خاص والفرق بينهما ان ما يتحق صاحبه بالشفعة كما يأتي في بابها فهو خاص وما لا
فعام وكريها على اهلها لا على بيت المال لان المنفعة تعود اليهم على الخصوص فيكون مؤنة الكري عليهم كذلك الى الخصوص
لان الغرم بالغنم لما فرغ من بيان الشرب واحكامه شرع في بيان الشفة واحكامها فقال والشفة شرب آدم والبهائم
ولكل من بني آدم والبهائم حقها اي حق الشفة في كل ماء لم يحز بظرف ليشترك فيها الشفة فقط اي بلا شرب اي لا حق
الشرب لان الاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في ثلث في الماء والكلأ والنار وهو يتناول الشرب والشفة
ثم خص منه الشرب والشفة ثم خص منه الشرب بعد دخول الماء في المقاسم بالاجماع فبقي الشفة ولان البئر ونحوها لم يوضع
للاحراز والمباح لا يملك بدونه كالطير في ارضه في انهار مملوكة وبئر وحوض وقناة وما كانت الشفة متناولة
لشرب الدواب كان القول بالاشتراك فيها مقتضيا للقول بجواز سقي الدواب من هذه المياه استدركه بقوله لكن لا يسقي

دوابه من نهر غيره ان خيف تخريبه لكثرتها الا الدواب ولا يسقي ارضه ولا كرمه منه وهو قناة وبئره الا باذنه ويسقي
وحيطانه في داره حملا بالاجارة في الاصح وقال بعض ائمتنا ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر طالب الشفة ان لم يكن
الا في ملك شخص خلاه اي اذن ذلك الشخص الطالب بالشفة او امر حد اليه بحيث اذا كان البئر او العين او الحوض او النهر
رجل له ان يمنع غيره الشفة من الدخول في ملكه اذا كان يجد ماء آخر يقرب من هذا الماء وان لم يجد قيل لصاحب النهر
اما ان تعطيه الشفة او تتركه ياخذ بنفسه وانما قال في ملك شخص لانه اذا احتفر في ارض موات ليس له ان يمنعه لان
الموات كان مشتركا والحفرة لاحياء حق مشترك فلا يقطع الشركة في الشفة فان امتنع صاحب الارض من التخلية
والاخراج وطالب الماء يخاف على نفسه او ظهره قاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة والماء الذي
مباح غير مملوك وفي ماء الحوض والاناء ونحوه قاتله بالسلاح بل بالعصا ونحوه لانه ارتكب معصية فقام ذلك مقام
كطعام عند المخمصة فان لطالب ان يحاربه بالسلاح

كتاب الكراهية والاستحسان

لما فرغ من العبادات الخمس
وما يتعلق بها عقبها بهذا الكتاب لان مسائله يناسبها بعضها تناسب التضاد وبعضها تناسب التجانس
ما كره كراهة التحريم حرام عند محمد ولم يلفظ به لعدم القاطع فاذا استعمل الكراهة في كتبه اراد به الحرام وعندهما الى الحرام
فنسبته الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض واما المكروه كراهة التنزيه فالى الحل اقرب **فصل** فرض الاكل
بقدر دفع الهلاك والتحبب بقدر ما يقدر به على صلوته قائما وصومه والحج الى الشبع ليزيد قوته وحرم ماء وخمر
قوة صوم الغد او دفع استحياء ضيفه وكره لحم الاتان ولبنها وهي انثى الحمار الاهلي واللبن متولد من اللحم والماء
مثله بخلاف لحم الوحشي فانه ولبنه حلال ولم يقل حرم لان فيه خلاف مالك كذا لحم الخيل ولبنه مكروه عند ابي حنيفة
قيل كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه خلافا لهما وحرم بول الابل والاكل والشرب والادهان والتطيب في اناء
للرجال والنساء قبل صورة الادهان ان ياخذ انية الذهب والفضة ويصب الدهن على الراس اما اذا ادخل يده فيها
واخذ الدهن ثم صبه على الراس في اليد فلا يكره كذا في النهاية نقلا عن الذخيرة واعترض عليه بانه يقتضي ان لا يكره
اذا اخذ الطعام من انية الذهب او الفضة بملعقة ثم اكله منها وكذا لو اخذه بيده واكله منها ينبغي ان لا يكره
ثم قيل ولكن ينبغي ان لا يفتى بهذه الرواية لئلا ينفتح باب استعمالها **اقول** مشاورة الفقهاء في معنى
عبارة المشايخ وعدم الوقوف على مرادهم اما الاول فلان في قولهم من اناء ذهب ابتدائية واما الثاني فلان
مرادهم ان الادوات المصنوعة من الجواهر انما يحرم استعمالها اذا استعملت فيما صنعت له بحسب متعارف الناس فان الاواني
الكبيرة المصنوعة من الذهب والفضة لاجل اكل الطعام انما يحرم استعمالها اذا اكل الطعام منها باليد او الملعقة

لانها

لانها وضعت لاجل ابتداء الاكل منها باليد او الملعقة في العرف واما اذا اخذ منها ووضع على موضع مباح
منه لم يحرم لانتفاء ابتداء الاستعمال منها وكذا الاواني الصغيرة المصنوعة لاجل الادهان ونحوه انما يحرم استعمالها اذا
اخذت وصبت منها الدهن على الراس لانها انما صنعت لاجل الادهان منها بذلك الوجه واما اذا ادخل يده فيها
واخذ الدهن وصبه على الراس في اليد فلا يكره لانتفاء ابتداء الاستعمال منها فظهر ان مرادهم ان يكون ابتداء
الاستعمال المتعارف من ذلك المحرم ويؤيده ما سيأتي في مسئلة الاناء المفضض والسرير المفضض مع ملاحظة قولهم متقيا
موضع الفضة فتدبر كذا الاكل بملعقتها والاكتحال بميلها ونحوهما من الاستعمالات وحل الاكل من اناء رصاص وزجاج
وبلور وعقيق واناء مفضض وحل جلوسه على سرير وسرج مفضض متقيا موضع الفضة فان الاكل والشرب من الاناء
المفضض والجلوس على الكرسي والسرير والسرج او نحوه مفضضا انما يحل اذا اتقى موضع الفضة بان لا يكون الفضة
في موضع الفم عند الاكل والشرب وفي موضع اليد عند الاخذ وفي موضع الجلوس على السرير فانه لا يكون مستعملا لها
على الوجه المذكور بخلاف ما اذا لم يتق موضعها وكذا الاناء المنصب بالذهب او الفضة او الكرسي المنصب باحدهما هذا كله
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكره كله وقول محمد يروى مع ابي حنيفة ويروى مع ابي يوسف وهذا الاختلاف فيما
اذا تخلص واما المموه فلا باس بالاجماع روي ان هذه المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر الدوانقي وابو حنيفة
وائمة
عصره حاضرون فقالت الائمة يكره وابو حنيفة ساكت فقيل له ما تقول فقال ان وضع فاه موضع الفضة يكره والا فلا
فقيل له من اين لك هذا فقال ارايت لو كان في اصبعه خاتم فضة فشرب منه كفه ايكره ذلك فوقف الكل فتعجب ابو جعفر
جوابه وهذا الجواب يؤيد ما ذكرنا وقبل قول الكافر ولو كان مجوسيا شريت اللحم من مسلم او كتابي فحل او مشتريه
من مجوسي فحرم قال في الكنز ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة وقال الزيلعي هذا سهو لان الحل والحرمة من الديانات ولا يقبل
قول الكافر في الديانات وانما يقبل في المعاملات خاصة للضرورة **اقول** ليس كما قال صاحب الكنز لان مراده بالحل والحرمة
ما يحصل في ضمن المعاملات لا مطلق الحل والحرمة كما توهم بدليل انه قال في الكافي ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو
كان له اجير مجوسي او خادم مجوسي فارسله ليشتري له لحما فاشترى وقال اشتريته من يهودي او نصراني او مسلم
وسعه اكله وان كان غير ذلك لم يسعه اكله ثم قال واصله ان خبر الكافر في المعاملات مقبول بالاجماع لصدوره
عن عقل ودين مانع من الكذب ومساس الحاجة الى قبوله لكثرة المعاملات وكونه من اهل الشهادة في الجملة فظهر ان مراده
ما ذكرنا والعجب انه بعد ما اعترض عليه بهذا الاعتراض نقل فصول كلام الكافي وكان عليه ان يقول بدل الاعتراض
اراد بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات ويجعل كلام الكافي قرينة عليه فليتامل وقبل قول فرد ولو كافرا او امرأة

او فاسقا او عبدا في المعاملة لانها تكثر بين اجناس الناس فلو شرط شرطا زائدا ادى الى الحرج فقبل قوله مطلقا دفعا للحرج وفي التوكيل بان اخبر الوكيل فلان في بيع هذا حيث يجوز الشراء منه وقبل قول العبد والصبي في الهدية والاذن كما اذا جاء بهدية وقال اهدى اليك فلان هذه الهدية يحل قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة يقبل قوله العدل في الديانات الحضة كالخبر في نجاسته اما فان اخبر بمسلم عدل ولو عبدا قبل قوله ويتيمم السائل او اخبرها ناسخ او مستور تحرى وعمل بغالب ظنه فالاحوط الاراقة فان تيمم في غلبة كذبه رجل دمي في دمية فيها شكر وعلم لم يجز وان لم يعلم او حدث بعد حضوره فان كان مقتدى فان قدر على المنع منع والا خرج البتة وغيره ان غير المقتدى ان قعد واكل جاز فان اجابة الدعوة سنة لقوله صلى الله عليه وسلم من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم فلا يترك لاقتران البدعة في غيره كصلوة الجنازة فلا تترك لاجل النائحة **فصل** لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع عرضا وعندهما حل في الحرب وبتوسد به ويفترشه ويلبس ما سداه حرير ولحمته غيره لان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلبسون الخز وهو مسدى بابريسم ولان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج لما عرف ان الغزل لا جزئي العلة والنسج بالحمة فكانت هي المعتبرة لا السدى ويلبس عكسه في الحرب بحفظ للضرورة ويكره في غيره لا فيما دونها فلا يحل اي لا يتزين الرجل بذهب او فضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها اي الفضة لا الذهب وسمار ذهب لنقب فص لانه تابع ولا يعد لابسا له وحل للمرأة كلها لما رواه عدة من الصحابة رضي الله عنهم عن رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب وقال هذان حرامان على ذكور امتي حلال لاناثهم ولا يتختم بالحديد والصفر اما الحديد فلان النبي صلى الله عليه وسلم راى على رجل خاتم حديد فقال مالي ارى عليك حلية اهل النار فاخرجه فرمى به واما الصفر فلانه صلى الله عليه وسلم راى على رجل خاتم صفر فقال مالي اجد منك ريح الاصنام فاخرجه فرمى به واختلف في التختم بالحجر واليشب قال في الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة وقال في الهداية وهذا نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر حرام ووافقه صاحب الكافي وزاد عليه قوله وفي الناس من اطلق اليشب واليه مال شمس الائمة السرخسي فانه قال والاصح انه لا باس به كالعقيق فانه عليه الصلوة والسلام كان يتختم بالعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك **اقول** يرد على صاحب الهداية والكافي انه لا يسلم كون تلك العبارة نصا على ما ذكرا كيف وقد قال الامام في شرح الجامع الصغير ظاهر لفظ الكتاب يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له اليشب والاصح انه لا باس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه تختم بالعقيق وقال في فتاواه ظاهر اللفظ يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له اليشب والصحيح انه لا باس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر وفي رسول الله صلى الله عليه وسلم

انه

ما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن

في قوله انه يتختم بالعقيق ولو سلم انه نص لكنه لا ينافي احتمال التاويل والتخصيص كما تقرر في الاصول فيحتمل ان يراد بالتقصير لا يتختم الا بالفضة التقصير بالاضافة الى الذهب فانه المتبادر عند ذكره حتى اذا اطلق الحجر ان لا يراد الا الذهب والفضة ولو سلم انه صريح في نفي الحجر لكن اذا ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم تختم بالعقيق الذي هو حجر وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك كان التختم بالحجر جائزا بقوله وفعله فكيف يعارضه عبارة الجامع الصغير فالحاصل ان التختم بالفضة حلال للرجال بالحديث وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار الامام شمس الائمة والامام قاضيخان اخذا من قول الرسول وفعله عليه الصلوة والسلام لان حل العقيق ما ثبت بهما يثبت حل سائر الاحجار لعدم الفرق بين حجر وحجر حرام على اختيار الهداية والكافي اخذا من ظاهر عبارة الجامع الصغير المحكمة لان فيها بالاضافة الى الذهب ولا بين الاخذين في التفاوت وتركه لغير الحاكم اولى لانه انما يتختم لحاجته الى التختم وغيره لا يحتاج ولا يشد سنه الا بفضة ان تحرك سنه شدها بالفضة وعند محمد لا باس بالذهب ايضا وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا لان حرمة اللبس ما ثبت في حق الذكور حرم الالباس ايضا كالخمر لما حرم شربها حرم سقيها وجاز خرقه لوضوء ومخاط لان المسلمين قد استعملوا في عامة البلدان مناديل الوضوء والخرق للمخاط ومسح الوقت وما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولو حلها بلا خاتم يكره كالتربع والاتكاء لا يكره ان لحاجة ويكره ان بدونها والرتم وهو خيط التذكير يعقد في الاصبع قال شارح اذا لم تكن حاجتنا في نعومتهم فليس يخفى عليك عقد الرتائم **فصل** ينظر الرجل الى الرجل الا العورة وهي من تحت سرته الى تحت ركبته الركبة عورة لا السرة ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوءة حتى يكره عليه في كشف الركبة وفي الفخذ بغير عذر وفي السوءة ان اجر والمرأة للمرأة والرجل كالرجل للرجل ان نظر المرأة للمرأة والرجل كنظر الرجل الى الرجل حتى يجوز للمرأة ان ينظر منها الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل اذا انتفت الشهوة لان ما ليس بعورة لا يختلف فيه النساء والرجال وينظر الرجل الى فرج زوجته وامته لقوله عليه الصلوة والسلام غض بصرك الا عن امرأتك وامتك الحلال قيد به لانها اذا اخرجت عليه كالامة المجوسية او المشركة او كانت امة او اخته في الرضاع او ام امرأته او ابنتها فلا يحل له النظر الى فرجها مطلقا بشهوة او بدونها وينظر الرجل الى الوجه والرأس والصدر والساق والعضد من محرمه لان البعض يدخل على البعض بلا استيذان والمرأة في بيتها في ثياب بذلتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج وامة غيره فان حلها حكم المحرم لضرورة تردد بينها في ثياب البذلة وهي تناول المدبرة وام الولد والمكاتبة ان امن شهوته والا فلا ينظر الا الى الظهر والبطن والفخذ كامة غيره اذ لا ضرورة في كشفها بخلاف ما سبق وما حل نظره الى محرمه وامة غيره حل مسه لحاجة اليه في المعاشرة والمخالطة ولا مس وذلك في عضو جاز النظر اليه من الامة ان اراد شراءها وان جاز

شهوة للضرورة وانه تشتهي وجامع منها لا تعرض على البيع في اراد واحد المراد به ما بين السرة والركبة لان ظهرها
عورة وبطنها يعلم حال البالغة وينظر الرجل الى وجه الاجنبية وكفيها فقط لان في ابداء الوجه والكف ضرورة حاجتها الى
البيع والرجل اخذا واعطاء وكذا كذا السيدة ان لمملوكها ان ينظر الى وجه سيدته وكفيها لانه يحتاج وان خاف ان الرجل
الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة لقوله صلى الله عليه وسلم لا تنظر الى محاسن امراة اجنبية فتشتهي فتصيب في عينيه الا تلك يوم القيمة
فاذا خاف الشهوة لم ينظر لغير حاجة كرارا في المحرم كما في الحكم عليها وشاهد يشهد عليها فان نظر اليها الى وجهها جاز
خافا الشهوة للحاجة الى احياء حقوق الناس في القضاء والادا بالشهادة ولكن ينبغي ان يقصد به الحكم عليها والادا والشهادة لا القضاء
الشهوة تحرزا في قصد القبيح وفي يريد نكاح امراة حيث جاز ان ينظر اليها وان خاف الشهوة لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لمغيرة
اذا اردت ان تتزوج امراة ابصرها فانه احرى ان يودم بينكما ورجل يداوي امراة يجب ان ينظر الى موضع مرضها بقدر الضرورة
ان يعلم امراة مداواتها لان نظر الجنس الى الجنس اخف الا ترى ان المراة تغسل المراة بعد موتها دون الرجل الخنثى عنيز
في النظر الى الاجنبية كالنفي اما الخنثى فلقول عائشة رضي الله عنها مثله فلا يتبع ما كان حراما قبله وقيل هو كالرجل لان
الاباحة
الاصل لا تعتبر بالانزال واما المجبوب فلانه يسحق فينزل وان كان مجبوبا قد جف ماؤه فقد رخص بعض مشايخنا اختلاط
في حقه والاصح انه لا يحل وينزل عن امته النزول ان يطاء فاذا قرب الى الانزال اخرج ولم ينزل في الفرج بلا اذنها لقوله عليه السلام
لمولى امة اعزل عنها ان شئت ويعزل عن زوجته بلا اذنها لمهيه عن العزل عن الحرة الا باذنها فصل من ملك
امة بشراء او نحوه كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك ولو كانت جارية بكرا او مشتركة في امراة او عبد اما اذا كان
فظاهر واما اذا كان عبدا كذا اذا كان ماذونا له مستغرقا بالدين عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجب فان في اصل ان
ان العبد اذا كان عليه دين مستغرق فالمولى لا يملك مكاتبه وعندهما يملك وان اشترى في مكاتبه فكذا الا انه لا يملك مكاتبه او مشتركة
في محرمها او في مال الصبي بان باعه ابوه او وصيه وكذا الحكم اذا اشتراه في مال ولده الصغير ذكر في غاية البيان حرم عليه اي على المالك
وطئها ودواعيه من المس والقبلة والنظر الى فرجها قال بعضهم لا يحرم الدواعي لان الوطي انما حرم لئلا يختلط الماء وهذا لا يتحقق
معدوم في الدواعي اورد بان الوطي حرام لاحتمال وقوعه في ملك الغير ايضا بان كانت حاملا عند البيع ويدعي النسب الولد فيستبرئ وما
فيظهر ان وطئه صادف ملك الغير وهذا المعنى موجود في الدواعي حتى يستبرئها المالك ان يتوقف براءة رحمها بحيضة في
وشهر في عدة الصغيرة والايسة والمستحاضة الحيض فان الشهر قائم مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء واذا حاضت في اثنائه بطل
الاستبراء بالاياس لان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل تبطل حكم البدل كالعدة بالشهر اذا حاضت وان ارتفع
بان صارت ممتدة الطهر وهي في تحيض تركها حتى تبين انها ليست بحامل ثم وقع عليها وليس فيه تغذية ظاهر الرواية وقال محمد

يستبرئ

يستبرئها بشهرين وخمسة ايام والفتوى عليه لان هذه المدة متى صلحت للتعرف عن شغل يتوهم بالنكاح في الامة فلان يصلح للتعرف
عن شغل يتوهم بملك اليمين وهو دونه اولى كذا في الكافي وبوضع الحمل في الحامل والاصل في هذا الباب قوله عليه الصلوة والسلام في
اوطاس الا لا توطا الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة وحديث رويفع في المسبية لكن بسبب الاستبراء
الملك واليد لانه الموجود في المنصوص عليه والاستبراء تعرف براءة الرحم لئلا يختلط ماؤه بماء الغير اذا وطئها قبل ان يتعرف
براءة رحمها فجاءت بولد فلا يدري انه منه او من غيره فوجب التعرف صيانة للنسب عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه والاولاد عن الضياع
لانه عند الاشتباه لا يدري الولد فيهلك لعدم من يربيه وذلك عند حقيقة الشغل او توهمه لكنه امر خفي فادير الحكم على الاسباب الظاهرة
وهو تجدد الملك وان كان عدم وطي المملوك معلوما كما في الامور المعدودة فان حكمه الحكم الزائي في الجنس لان في كل فرد فان قيل
اذا علم عدم وطي المملوك كيف يتوهم شغل الرحم ليلزم اختلاط الماء واشتباه النسب قلنا الشغل لا يلزم ان يكون من المولى لجواز ان يكون
من غيره وكذا التوهم في البكر ثابت لان الشغل يتصور بدون زوال العذرة كذا في الكافي اقول يرد عليه ان الشغل اذا كان
غير المولى كان من الزنا وقد تقرر ان نكاح المزنية ووطئها جائز بلا استبراء عند ابي حنيفة وابي يوسف فكيف يوجب توهم شغل
من الزنا الاستبراء ويمكن دفعه بان الشغل اذا كان من غير المولى لا يجب كونه من الزنا لجواز ان يكون المولى زوجها آخر كما
سلف واعترض على قولهم حكمه الحكم الزائي في الجنس لان في كل فرد فرد بان الحكم لا يزائي في كل فرد لكن يزائي في الانواع المضبوطة فاذا
كان الامة بكرا او مشتركة فمن لا يثبت نسب ولد بامته بان يكون الولد ثابت النسب من غيره بان زوج المولى امته من رجل فجاءت
منه ثم طلقها وبعد انقضاء عدتها باعها من الرجل فكان ينبغي ان لا يجب الاستبراء على المشتري لان الحبل ثابت النسب فلا يلزم اختلاط
الماء واشتباه الانساب واجيب بانه انما يثبت بالحديث في سبايا اوطاس كما عرفت ولا تحقق انما لم تحل من ان يكون فيها بكر او مسبية
فما لم يوجد ذلك ومع هذا حكم النبي صلى الله عليه وسلم حكما عاما فلا تخصص بالحكمة كما انه تعالى بين الحكمة في حرمة الخمر بقوله انما يريد الشيطان ان يوقع
الاية فلا يمكن ان يقول احد ان اثرها بحيث لا يقع العداوة ولا يصد عن الصلوة فاذا كانت المصلحة غالبة في تحريمها فاذا
حرمها على العموم لما ان في التخصيص ما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث ترفع الحكمة فاذا ثبت الحكم في السبي على العموم ثبت في
سائر اسباب الملك وكذلك قياسا فان العلة معلومة ثم تايد ذلك بالاجماع ولم يكف حيضة ملكها فيها لان الواجب عليها الحيضة وهي
اسم للكامل ولا التي بعد الملك وقبل القبض لانها وجدت قبل علته وهي الملك واليد جميعا فلا يعتبر احدهما وبعد البيع وقبل
الاجازة في البيع الفضولي وان كانت في يد المشتري او بعد القبض في الشراء الفاسد قبل ان يشتريها صحيحا ولا اي ولم يكف ايضا
في ولادة كذلك ان حصلت بعد سبب الملك وقبل القبض لانتفاء العلة كما سبق وكفت حيضة بعد القبض والاجوسية او مكاتبة
ثم اسلمت او عجزت يعني اشترى امة مجوسية او مسلمة فكاتبها قبل ان يستبرئها ثم حاضت المكاتبة حال كتابتها او حاضت المجوسية

حال المجوسية حيضة ثم عجزت المكاتبة او اسلمت المجوسية اجزأت تلك الحيضة عن الاستبراء الا ان وجدت بعد سببه وهو ملك اليمين
كما في حالة البيض اشترى عبدة اماء وهن حائضات عنده ان عند العبد ان لم يستوفوه وينه كفت تلك الحيضة عن الاستبراء الا ان
في ملك الكل وقبضه في وقت الشراء والا فان وان استوفوه وينه فلا يكفي تلك الحيضة عند الحنفية رح خلافا لهما وجب الاستبراء
حصة شريكه في جارية الشركة لان السبب قد تم في ذلك الوقت والحكم يضاف الى تمام العلة لا عند عدم الاهلية وزوال المقصودية
وفي الذخيرة لانتفاء استحداث ملك وفرض حيلة اسقاط عند الايسف فلانا يحل ويعتق بالاول ان علم عدم وطئ بالثاني
ذلك الطهر وان وطئ بالثاني وان الحيلة ان يزوجها المشتري قبل الشراء ان لم تكن مكاتبة حرة حتى لو كانت لم يجز نكاحه الامة
كما سيأتي في كتاب النكاح ثم يشتريها او بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته يبطل النكاح ويحل الوطئ ويسقط الاستبراء
قال في الفتاوى الصغرى قال ظهير الدين رأيت في كتاب الاستبراء للبعض المشايخ انه انما يحل للمشتري وطئها في هذه الصورة لو تزوجها
ووطئها ثم اشتريها لانه رح عليها وهي عدته اما اذا اشتراها قبل ان يطأها ثم نكاحها اشتراها قبل النكاح ولا نكاح حال ثبوت
الملك فيجب الاستبراء لتحقق سببه لو وجد استحداث حل الوطئ بملك اليمين قال وهذا لم يذكر في الكتاب وهذا وفيه حسن
هنا لفظ العمري الصغير وان كانت مكاتبة حرة فان الحيلة ان يزوجها البائع قبل البيع او يزوجها المشتري قبل انتقال
يوثق به منقول يزوجها ان يعتمد على انه يطلقها ثم يشتريها المشتري ويقبضها ثم يطلق الزوج لا يجب الاستبراء الا اذا اشترى
الغير ولا يحل وطئها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او
المشتري قبل القبض ثم يوثق به ويقبض فيطلق الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وح لا يحل الوطئ واذا حل بعد الطلاق
الزوج لم يوجد حدوث الملك فقوله فيطلق الزوج متعلق بما قبله ايضا ثم فعل الشهوة احدى دواعي الوطئ
لا يجتمعان نكاحا صفة اختين سواء كانتا اختين او امرأتين لا يجوز نكاح بينهما نكاحا حرم عليه وطئ واحدة منهما
حتى يحرم احديهما عليه يعني ان من له امتان كافرتان فصلتهما مثلا بشهوة فانه لا يجامع واحدة منهما ولا يجامعهما
بشهوة حتى يملك فرجا اخر غيره بملك او نكاح او بيعتها والاصل فيه قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين عطف على امهاتكم
قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم ثم المراد من تحريمهما تحريمهما في حق قضاء الشهوة واسبابه بالاجماع وكره بعض
وعنانه في ازار واحد ولو عليه قميص او جبة لا يكره وعن عطاء سئل ابن عباس رضه عن المعانقة فقال اول من عانق
ابراهيم خليل الرحمن عليه السلام كان بمكة فاقبل اليها ذو القرنين فلما وصل مالا يطيق قيل له في هذه البلدة ابراهيم فقال ذو
ما ينبغي لي ان اركب في بلدة فيها ابراهيم فنزل ذو القرنين ومشى الى ابراهيم فسلم عليه ابراهيم واعتنقه وكان اول
من عانق وقد ورد احاديث في النهي عن المعانقة وتجويزها الشيخ ابو منصور الماتريدي وقع بينهما فقال الكردي ما كان على

وجه الشهوة واما على وجه البر والكرامة فجائزة ورخص الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي وبعض المتأخرين تقبيل يد العالم والمتورع
كمصافحته فانها لا يكره لما روي انس رضه انه قال قلنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ايحني بعضنا لبعض قال لا قلنا ايعانق
بعضنا بعضا قال عليه السلام لا قلنا ايصافح بعضنا لبعض قال عليه السلام نعم وكره بيع العذرة حرة وهي جميع الادمي وح
يجوز لها في الصحيح كذا في الهداية وقال الزيلعي في الصحيح عن ابي حنيفة ان الانتفاع بالعذرة الخالصة جائز وجاز اخذ دين على كافر
حربي خلاف المسلم يعني اذا كان دين المسلم على كافر فباع المديون خمرا واخذ ثمنها جاز للمسلم اخذه له ديانة وان كان البائع المديون
مسلما لم يجز اخذه لانه بيع بالميتة حرام وجاز تحلية المصحف لما فيه تعظيمه وتعشيره ونقطه لان القرآن والا لو تبقيه لادخل
للقرآن فيها فالتعشير حفظ الاعراب والنقط حفظ الاعراب ولان العجم الذي لا يحفظ القرآن لا يقدر على القراءة الا بالنقط وما روي
عن ابن مسعود رضه انه قال جردوا القرآن فذاك في زمانهم لانهم كانوا يتلقونه عن النبي عليه السلام كما انزل وكانت القراءة فيهم
عليهم ويدون النقط محلا لحفظ الاعراب والتعشير محلا لحفظ الاعراب ولا كذلك العجم في زماننا فيستحسن وعلى هذا لا بأس بكتابة
السور وعدد الآي ونحوه وان كان محدثا فيستحسن وكم في شيء يختلف باختلاف الزمان والمكان كذا قال الامام الترتاشي وجاز دخول
الذمي المسجد ولا يكره وعند مالك والشافعي يكره وجاز عيادته اذا مرض وخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والعقبة وسقي الماء
ولم الولد والكتابة بلا محرم فان مس اعضائها في الاركاب كمس محرم وفي الكافي قالوا هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح
فيه واما في زماننا فلا لغلبة اهل الفساد فيه وبه يفتى ومثله في النهاية معزيا الى شيخ الاسلام وشراء الخ وعم وام
ولقط ملا بد منه الطفل في حجرهم اصله ان التصرف على الصغير ثلاثة انواع نوع هو نفع محض فيملكه هو في يده وبنا
اولا كقبول الهبة والصدقة ويملكه الصبي بنفسه اذا كان مميزا ونوع هو ضرر محض كالعتاق والطلاق فلا يملكه
ولا احد عليه ونوع هو متردد بين النفع والضرر كالبيع والاجارة والاستيهاب فلا يملكه الا الاب والجد ووصيهما وان لم
الصغير في ايديهم لانهم متصرفون بحكم الولاية عليه فلا يشترط كونه في ايديهم كذا في الكافي واستيجار الظئر في النوع الاول وفيه
رابع وهو الانكاح فيجوز في كل عصبة وفي ذوي الارحام عند عدمهم كما سيأتي في كتاب النكاح ان شاء الله وجاز اجارة امة
دون الذكور لانها تملك اتلاف منافعه بغير عوض بان تستخدمه ولا يملكه هو لا اوهذه رواية الجامع الصغير وفي شرح
الطحاوي والولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى ابي الاب
ثم الى وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي وهو نصبه وهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير والصغيرة
ولهم ولاية الاجارة في النفس والمال جميعا وفي المنقولات والعقارات جميعا فان كان بيعهم واجارتهم بمثل القيمة او اقل
بقدر ما يتغابن الناس فيه جاز والا فلا ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا يجيزه حال العقد

وكذلك استيجارهم للصغير وشراؤهم له ان كان على الوجه جاز على الصغير والصغيرة وان كان الكثير قدر ما لا يتغابن
نفذ عليهم ولا يجوز عليهما واذا ادرك الصغير والصغيرة في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على
النفس فله خيار ان شاء ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت على املاكه فلا خيار له وفي فوائد صاحب المحيط
اذا آجر الاب او الجد او الوصي الصغير على انه لا كمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل حتى اذا آجره اقل
منه لم يجز والصحيح انه يجوز الاجارة ولو بالاقل وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة سلاب ان غير ولد الصغير وليس له
ان يعيره ماله قال وتاويله اذا كان ذلك في تعلم الحرفة بان دفعه الى استاد ليعلمه الحرفة ويخدم استاده اما اذا كان
بخلاف ذلك لا يجوز كذا في الفصول العمادية وجاز بيع العصير ممن يتخذه خمرا لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره بفعل
بيع السلاح من اهل الفتنة كما مر وجاز حمل خمر وفي باجر فلانا لها لا اي لا يجوز اجارة بيت بالامصار وبقرانا
بيت نار المجوس او كنيسة او بيعة لليهود والنصارى او يباع فيه خمرا وانما قال بقرانا اذ قد نقل عن ابي حنيفة رح انه
جوز ما ذكر في السواد لكن قال امراده سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة واما في سواد بلادنا فاعلام
الاسلام فيها ظاهرة فلا يمكنون فيها ايضا وهو الصحيح كذا في الكافي وجاز بيع بناء بيوت مكة بالاجماع لانها ملك
من بناها الا ترى ان من بنى على ارض الوقف جاز بيعه فهذا كذلك واختلف في بيع ارضها جوزها ابو يوسف ومحمد
وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة رح وجاز تقييد العبد احترازا عن الاباق والتمرد بخلاف الغل ان جعل الغل في
العبد حيث لم يجز لانه عادة الظلمة وفي القنية لا بأس بوضع الراية يعني الغل في عنق العبد زنانا الغلبة الاباق
في الزنود وجاز قبول هدية تاجر او اجابة دعوته واستعارة دابته والتباس ان لا يجوز الكل لانه تبرع والعبد
ليس من اهله لكن جوزه الشيخ اليسير للضرورة استحسانا لانه لا يجد بدا منه كالضيافة ليجتمع اليه المجاهدون ويجلب
قلوب المعاملين فكان من ضرورات التجارة ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته وكره كسوة الجدران لانتفاء الضرورة
وكره استخدام الخصي لان فيه تحريض الناس على الخصاء ولانه لا يؤمن مخالطته النساء وكره اقراض بقال دراهم
ليأخذ منه ما يشاء لانه قرض جر نفعا وهو منهي عنه وينبغي ان يستودعه دراهم يأخذ منه ما شاء جزءا جزءا لانه
ليس بقرض حتى لو هلك لا شيء على الآخذ وكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو لقوله عليه السلام كل لعب حرام الا
ثلاثة ملاعبة الرجل اهله وتأديبه لفرسه ومناضلته لقوسه واباح الشافعي الشطرنج بلا قمار ولا خلل بحفظ
لان فيه تشحيذ الخاطر وحجة عليه ما روينا ولا بأس بالمسابقة في الرمي والفرس والابل ان شرط المال من جانب
واحد بان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي لقوله صلى الله عليه وسلم لا سبق الا في

خف

خف اي بعير او نصل اي رمي او حافر اي فرس وحرم لو شرطاه من الجانبين بان يقول ان سبق فرسك الفرسك كذا
وان سبق فرسي فاعطني كذا الا اذا ادخلا ثالثا بينهما وقالا للثالث ان سبقتنا فلا شيء لك وان سبقناك
فلا شيء لنا عليك ولكن ايهما سبق اخذ المال المشروط وكذا المتفقهة اذا شرط لاحدهما التي هو الصواب صح وان شرطا
لكل واحد منهما على صاحبه لم يجز كما في المسابقة وكره قوله في دعائه اللهم اني اسألك بمعقد العز من عرشك يروى بعبارتين الاول
من العقد والثانية من النية لانه لا يخلو معناها على السلامة وكذا المالكي ولانها توهم تعلق
بالعرش والعرش حادث وما تعلق به بهذا الوجه يكون حادثا ضرورة وعز الله تعالى قديم لا ينفك عنه ازلا وابدا وقال الفقيه
لا بأس به وبه اخذ الفقيه ابو الليث لما روي انه عليه السلام كان من دعائه اللهم اني اسألك بمعقد العز من عرشك ومنتهى
الرحمة من كتابك وجدك الاعلى وكلماتك التامة ولعل الشارح في تجويزهما جواز جعل العز صفة للعرش لان العرش موصوف في القرآن بالمجد
والكرم فكذا بالعز ولا يخفى على انه موضع الهيبة واظهار كمال القدرة وان كان الله تعالى مستغنيا عنه وكره قوله
بحق فلان وكذا بحق انبيائك او اوليائك او ربك او بحق البيت او المشعر الحرام اذ لا حق للخلق على الله تعالى وانما
برحمته من شيء بلا وجوب عليه ولو قال رجل لغيره بحق الله او باسم الله تفعل كذا لا يجب عليه ان يأتيه شرعا وان كان
الاولى ان يأتي به وكره احتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله لقوله صلى الله عليه وسلم الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ولانه يتعلق
العامة وفي الامتناع البيع ابطال حقهم ويجبر ان يأمره القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يبع عزره والصحيح ان القاضي
يبيع ان امتنع اتفاقا وحبسه وهذه الحبس قيل اربعون يوما وقيل شهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان
المدة لا غلة ارضه وجلوبه من بلد آخر لانه خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة ولا يستعمر حاكم الا اذا تعدى الارباب في القيمة
تعديا فاحشا فيستعمر بمشورة اهل الرأي يكره امساك الحمام ان كان يضر الناس ذكره قاضيخان وفي القنية له حمام مملوكة
يطير فوق السطح مطلعا على عورات المسلمين ويكسر زجاجات الناس برميه تلك الحمام يجوز ويمنع منه المنع فان لم يمتنع ذبحها
المحتسب ويستحب قلم اظافيره يوم الجمعة قال قاضيخان رجل وقت بقلم اظافيره وحلق رأسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك
في غير يوم الجمعة واخره الى يوم الجمعة تأخيرا فاحشا كان مكروها لان في كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا فان لم يجاوز الجمعة
واخره تبركا بالاخبار فهو مستحب لما روت عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه الله تعالى
من البلايا الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلاثة ايام ويستحب حلق عانته وتنظيف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة وفي القنية بالاغتسال
ان يقلم اظفاره ويحفي شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة فان لم يفعل ففي كل خمسة عشرة
ولا عذر في تركه وراء الاربعين فالاسبوع هو الافضل وخمسة عشر الاوسط والاربعون الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين

ويستحب الوعيد وفي المحيط ذكر ان عمر بن الخطاب كتب ان وفروا الاظافير في ارض العدو فانها سلاح وهذا مندوب اليه
في دار الحرب وان كان في قص الاظفار في النظر فلانه اذا اسقط السلاح من يده وقرب العدو منه ربما يتمكن من دفعه باظافيره
نظير قص الشارب فانه سنة وفي حق القارئ في دار الحرب ان توفير شاربه مندوب اليه ليكون لا اهيب في عين العدو رجل
تعلم علم الصلوة او نحوه ليعلم الناس واخر ليعمل به فالاول افضل لان منفعة تعليم الخلق اكثر جاء في الآثار ان مذاكرة العلم
ساعة خير من احيائها ليلة كذا في قنية وفيها رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه فلا بأس به ولم يكن عقوقا
هذا اذا كان ملتحيا وان كان امردا فلا بد ان يمنع في الخروج مراده بالعلم العلم الشرعي وما يتفقه به فيه دون علم الكلام
وامثاله ما روي عن الامام الشافعي انه قال لئن يلقى الله عبده باكبر الكبائر خير له من ان يلقاه بعلم الكلام فاذا كان حال
الكلام المتداول في زمانهم هكذا فما ظنك بالكلام المخلوط بعد بابات الفلاسفة المغرورين اباطيلهم المزخرفة وفيها ايضا
رجل علم ان فلانا يتعاطى في المنكر هل له ان يكتب الى ابيه بذلك قالوا ان كان يعلم انه لو كتب الى ابيه يمنعه الاب في ذلك
ويقدر عليه يحل له ان يكتب والا فلا يكتب كيلا يقع العداوة بينهما وكذلك فيما بين الرجلين وبين السلطان والرعية وهم
يجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يسمعون الرجل اذا كان لصوصا ويضر بالناس باليد واللسان فذكره كما
لا يكون غيبة وان اخبر السلطان بذلك ليزجره فلا اثم عليه رجل يذكر مساوي اخيه المسلم على وجه الاهتمام لم يكن ذلك
غيبة انما الغيبة ان يذكر على وجه الغضب يريد السب حكي عن ابي الليث انه حفظ كنت افتي بثلثة اشياء رجعت عنها كنت
افتي ان لا يكل للمعلم اخذ الاجرة على تعليم القرآن وكنت افتي ان لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان وكنت افتي ان
لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج الى القرى فيذكر لهم ليجعلوا له شيئا فرجعت عن ذلك كله **صلة الرحم** واجبة ولو بالسلام
وتحية وهدية ومعاونة للاقارب والاحسان اليهم والتلطف بهم والمجالسة اليهم والمكالمة معهم ويزور ذو الارحام
غبا فاذا ذلك يزيد الفة وحبا بل يزور اقاربه كل جمعة او شهر ويكون كل قبيلة وعشيرة يدا واحدة في التناصر
على من سواهم في اظهار الحق ولا يرد بعضهم حاجة بعض لانه من القطيعة وفي الحديث صلة الرحم تزيد في العمر وفي حديث
اخر لا تزال الملائكة على قوم فيهم قاطع رحم وفي بعض الحديث ان الله ليصل به وصل رحمه ويقطع به قطعها **فصل**
في الذخيرة ان تعليم صفة الايمان للناس وبيان خصائص اهل السنة والجماعة من اهم الامور والسلف في ذلك تصانيف
والمختصر ان يقول ما امرني الله تعالى به قبلت وما نهاني عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد ذلك بقلبه واقر بلسانه كان مؤمنا
صحيحا وكان مؤمنا بالكل وفيه اذا قال الرجل لا ادري اصحيح ايمانه ام لا فهذا خطاء الا اذا اراد به نفي الشك
كما يقول الشك النفيس يرغب فيه احد ام لا وفي شك في ايمانه او قال انا مؤمن ان شاء الله تعالى فهو كافر الا ان يريد بها

فقال

فقال لما ادري ما اخرج من الدنيا مؤمنا فهو لا يكون كفرا وفي المحيط من اتى بلفظ الكفر يعلم انه كفر ان كان عن اعتقاد
وان لم يعتقده ولم يعلم انه خالف الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء ولا يعذر بالجهل وان لم يكن عن
في ذلك بان اراد ان يتلفظ به آخر فجرى على لسانه عكس فلا يكفر وفي الاجناس عن محمد نصا انه اراد ان يقول كلمة
فقال كفرت انه لا يكفر قالوا هذا محمول على ما بينه وبين الله تعالى واما القاضي فلا يصدقه في اظهر الكفر او هم بنفسه كان زوجه
بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه لان الكافر يعرف بما ينطق به فاذا نطق بالكفر
كافرا عندنا وعند الله تعالى كذا في المحيط وفي سير الاجناس في عزم على ان يأمر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا وفي تكلم بكلمة
مضحكة غيره يكفر الضاحك الا ان يكون الضحك مزورا بان يكون الكلام مضحكا ولو تكلم بها هازلا او قبل القوم ذلك
فقد كفروا والرضاء بكفر نفسه كفر بالاتفاق واما الرضاء بكفر غيره فقد اختلفوا فيه وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده
في شرح السير ان الرضاء بكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يستجيز الكفر ويستحسنه اما اذا لم يكن كذلك ولكن احب الموت
او القتل على الكفر لم يكن كفرا موذيا بطبعه حتى ينتقم الله منه فهذا لا يكون كفرا وفي تأمل مولانا رضي الدين الحلبي اقوالهم
واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا الآية يظهر له صحة ما ادعينا وعلى هذا اذا دعى على ظالم وقال اماتك الله على الكفر او
سلب الله عنك الايمان ونحوه فلا يكفر ان كان مراده ان ينتقم الله تعالى منه على ظلمه وايذائه الخ قال صاحب الذخيرة وقد
عثرنا على الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله ان الرضاء بكفر الغير كفر من غير تفصيل وفي خطر بباله اشياء توجب الكفر ان تكلم بها وهو
كاره لذلك لا يكفر وهو محض الايمان وفيما اعتقد الحلال حراما او بالعكس يكفر اذا كان حراما لعينه واذا كان حراما
لغيره لا يكفر وان اعتقده وانما يكفر اذا كان حرمته ثابتة بدليل قطعي واما لو كان باخبار الآحاد فلا وقد
الكلام في هذا الباب في الفتاوى فعلى الطالب ان يراجعها وينبغي للمسلم ان يتعوذ بهذا الدعاء صباحا ومساء فانه سبب
الكفر بدعاء سيد البشر صلى الله عليه وسلم اللهم اني اعوذ بك من ان اشرك بك شيئا وانا اعلم واستغفرك لما لا اعلم انك
علام الغيوب ثم اذا كان في المسئلة وجوه توجب الانكار ووجه واحد يمنعه يميل العالم الى ما يمنعه ولا يرجح الوجوه على
الواحد لان الترجيح لا يقع بكثرة الادلة ولاحتمال انه اراد الوجه الذي لا يوجب الكفر ثم المسطور في الفتاوى ان توبة
الناس مقبولة دون ايمان الناس لان الكافر اجنبي غير عارف بالله وابتداء ايمانه وعرفانه والفاسق عارف وحال
حال البقاء والبقاء اسهل من الابتداء والدليل على قبولها مطلقا اطلاق قوله تعالى وهو الذي يقبل التوبة عن عباده **فصل**
وفي التتارخانية يقر بالتوحيد وبجحد الرسالة اذا قال لا اله الا الله لا يصير مسلما واذا قال وجه محمد رسول الله يصير مسلما كذا لو قال
ابنه محمد رسول الله او قال دخلت في دين الاسلام اما اليهود والنصارى اذا قالوا اليوم فلا يحكم باسلامه لانهم يقولون ذلك

فاذا استفسر بقول هو رسول الله اليكم فلا يدل هذا على ايمانه ما لم ينضم اليه التبرى مما هو عليه واذا قال النصرانى ان لا اله الا الله
فى النصرانية لا يحكم باسلامه لجواز انه دخل فى اليهودية اذ اليهود يقول ذلك ايضا وان زاد وقال ادخل فى دين الاسلام زال
الاحتمال وكذا اذا قال انا مسلم لم يكن مسلما لان معناه المستسلم للحق وكل ذى دين يزعم انه كذلك وفى الامام اذا قال نصرانى او
يهودى انا مسلم او اسلمت يسأل ايش تريد ان قال اردت به ترك دين النصرانية او اليهودية والدخول فى دين الاسلام صار
مسلما وان قال انا مسلم فى دين الحق لم يكن مسلما وان سأل حتى صلى بجماعة كان مسلما وان مات قبل ان يسأل او يصلى لم يكن مسلما وان
قال اشهد ان لا اله الا الله او قال اشهد ان محمدا رسول الله صار مسلما لانه منكر للامرين جميعا فباقرارهما شهد دخل فى دين الاسلام
مسلم ونصرانى تنازعا فى شرائه شيئا فقيل انه يباع من المسلم لام النصرانى فقال النصرانى انا مسلم لا يصير مسلما الا اذا قال انا مسلم مشكل
ينبغى ان يصير مسلما لانه اخرج الكلام جوابا لكلام غيره وفى الامام انه يصير مسلما بانا مسلم شهد نصرانيان على نصرانى انه اسلم وهو
لم تقبل شهادتهما وكذا لو شهد رجل وامرأتان المسلمين وترك على دينه وجميع اهل الكفر سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية
بانها اسلمت جاز واجبر على الاسلام وهذا كله قول الامام رح اما اذا قبل شهادة رجل امرأتين على الاسلام وشهادة نصرانيين
على نصرانى بانه اسلم

كتاب النكاح

لما فرغ من الكراهة والاستحسان شرع فى النكاح لانه تارة يستحسن اخرى
يكره واختلف فى معناه لغة واختار صاحب المحيط وتبعه صاحب الكافى وساير المحققين انه الضم والجمع قال الله تعالى
تنكح الايامى النسوة الارامل البنات اى تضم وتجمع الى انفسها بتزوج النكاح لما فيه من ضم احد الزوجين الى الآخر شرعا اما
او عقدا حتى صار اجنبيه كمحارمه بابى زوجى خفيف ومعناه شرعا عقد موضوع لملك المتعة اى حل استمتاع الرجل من المرأة وهو احتراز
عن البيع فانه عقد موضوع لملك اليمين وان تبعه فى بعض الصور ملك المتعة فلا حاجة الى زيادة قولنا فى محلها كما زيد فى النهاية
احترازا عن بيع العلوق والبهائم فان تمليكها ليس بسبب لملك المتعة التى هى الوطى المراد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو ارتباط احد
التصرف الشرعى بالآخر المرتبطة كزوجت وتزوجت وكذا بعت واشتريت فان الشرع قد جعل بعض المركبات الاخبارية
انشاء بحيث اذا وجد وجد معنى شرعى يترتب عليه حكم شرعى فهو ملك المتعة وكذا اذا قيل بعت واشتريت وجد معنى
شرعى هو البيع يترتب عليه حكم شرعى وهو ملك اليمين ولما كان اللفظ الانشائى ومعناه فى العلاقة العدمية حيث لا يختلف
المعنى لان الانشاء ايجاد معنى بلفظ يقارنه فى الوجود وثبت الالفاظ الانشائية باسامى معانيها حيث ذكر البيع والنكاح
واريد بهما الايجاب والقبول ولذا اطلق النكاح هنا على العقد مع ان العقد موضوع للنكاح شرعا كما عرفت فظهر ان اللام فى ملك
المتعة ليست صلة بل للغاية فكانه قيل عقد موضوع لمعنى يترتب عليه ملك المتعة وان ههنا علاقة اربعا الفاعلية
والمادية والايجاب والقبول والصورية الارتباط والغائية الاستمتاع هذا الحق ما ذكره صدر الشريعة وان كان عبارته قاصرة

ويندفع به ما يرد عليه انه فسر النكاح بعقد موضوع لملك المتعة وصرح بان النكاح هو الايجاب والقبول
مع ذلك الارتباط فلزم منه ان يكون الايجاب والقبول مع الارتباط معنى النكاح ثم فهم من قوله فان الشرع
يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعى يكون ملك المتعة
اثرا له فذلك المعنى هو البيع ان يكون النكاح معنى الايجاب والقبول مع الهيئة وبينهما تناف ثم المفهوم
من قوله فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعى
ان يكونا متحدين لا ان يكون احدهما معنى للآخر وهو مناف للمتنافيين ووجه الاندفاع ظاهر مما قررنا
فليتامل يسن النكاح حال الاعتدال اى اعتدال المزاج بين الشوق القوى الى المجامعة وبين الفتور عنه وجب فى
التوقان وهو الشوق القوى ويكره لخوف الجور اى عدم رعاية حقوق الزوجية وينعقد النكاح اى يحصل ويتحقق
بايجاب وقبول البناء للمفعول كما فى بنيت البيت بالحجر والمدر لا للاستعانة كما فى كتبت بالقلم لانه ينافى كون الايجاب والقبول
اجزاء ماهية والمراد بالايجاب ما يقدم من كلام العاقدين سمى به لانه يوجب وجود العقد اذا اتصل به القبول
او يثبت الآخر خيار القبول وضعا فى اصل اللغة للمضى اى الاخبار عما حدث فى الزمان الماضى وانما اشترط ذلك لان
البيع انشاء تصرف شرعى والنكاح كذلك والتصرف الشرعى لا يعرف الا بالشرع والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع
للاخبار عن الماضى لغة فى الانشاء ليدل على التحقق والثبوت فيكون ادل على قضاء الحاجة ففيه اشارة الى انه لا ينعقد
بالكتابة فى الحاضر فانه لو كتب على شىء لامرأة زوجتى نفسك فكتبت المرأة على ذلك الشىء عقيبه زوجت نفسى منك
لا ينعقد النكاح كذا فى سراج الدراية كزوجت اى نحو ان صدر من المرأة او بنتى او اختى ما ان صدر من الرجل
وتزوجت وينعقد ايضا بما وضعا ان لفظين وضع احدهما له اى للمضى والآخر للاستقبال يعنى الآخر فانه موضوع
للاستقبال كزوجنى وزوجت وانما عطف قوله بما وضعا على الايجاب والقبول اشارة الى ان ما وضع للاستقبال
ليس من الايجاب والقبول فان صاحب الهداية قال النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضى ثم قال وينعقد
يعبر باحدهما عن الماضى وبالآخر عن المستقبل واعاد لفظ ينعقد بلفظين تنبيها على ان اللفظين اللذين احدهما ماض
والآخر مستقبل ليسا بايجاب وقبول بل قوله زوجنى توكيل وقوله زوجت ايجاب وقبول حكما فان الواحد يتولى طرفى
النكاح بخلاف البيع كما سيأتى فى موضعه ان شاء الله تعالى وصاحبا الوقاية والكنز كانهما زعما ان قوله ثانيا وينعقد
بلفظين غير محتاج اليه بناء على زعم ان ما وضع للماضى والمستقبل ايجاب وقبول فقصد الاختصار فقال الاول
وينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجنى فقال زوجت وقال الكاكى وينعقد بايجاب

وقبول وضعا لقضى او احدهما وقال شارحه الزيلعي ينعقد النكاح بالايجاب والقبول بلفظين وضعا للماضي او وضع احدهما
للماضي والاخر للمستقبل فجعلوا ما وضع للمستقبل في الايجاب والقبول وهو مخالف للكتب والعجب ان الزيلعي قال بعد ذلك وهذا
موجود ايضا فيما اذا كان احدهما ماضيا والاخر مستقبلا مثل ان يقول زوجتني فيقول زوجتك لان قوله زوجتني
توكيل او انابة وقوله زوجتك امتثال لامره فينعقد به النكاح فان المحض تجعل زوجتني شطر العقد ويوافقه الشارح
فيه ثم يجعله توكيلا وانابة واعجب من ذلك ان صاحب الهداية بعد ما نبه على هذه الدقيقة كيف لم يتنبه
لهذا والافاضل الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب ويجوز ان يراد بالمستقبل ما يتناول المضارع
لما نقل في معراج الدراية عن الشيخ حميد الدين انه قال نظير الانعقاد بالماضي والمستقبل ان يقول الرجل
اني اتزوجك فتقول المرأة زوجت نفسي منك يصح النكاح وان لم يعلما معناه قال في الفتاوى الظهيرية
رجل تزوج امرأة بالعربية او بلفظ لا يعرف معناه كوزوجت نفسها به ان علما ان هذا اللفظ
ينعقد به النكاح يكون نكاحا عند الكل وان لم يعلما معناه فان لم يعلما ان هذا اللفظ ينعقد
به النكاح فهذه جملة مسائل الطلاق والعتاق والتدبير والنكاح والخلع والابراء عن الحقوق والبيع
والتمليك فالطلاق والعتاق والتدبير واقع في الحكم ذكره في عتاق الاصل واذا عرف الجواب في الطلاق
والعتاق ينبغي ان يكون النكاح كذلك لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما
فيه الجد والهزل بخلاف البيع ونحوه وينعقد ايضا بقولها داد و پذيرفت بلا ميم بعد دادى و پذيرفتى
يعني اذا قيل للمرأة خويشتن بزني بفلان داد فقالت داد ثم قيل للرجل پذيرفتى فقال پذيرفت بلا ميم
يصح النكاح لجريان العرف به وفي المضمرات الاحتياط ان يقول بالميم وعن نجم الدين النسفي انه كان يقول
ينبغي ان يقول الخاطب خويشتن بزني داد وتقول المرأة خويشتن بزني دادم لان في انعقاد النكاح
بدون ذكر بزني اختلاف المشايخ فلا بد من ذكره ليكون المسئلة متفقا عليها كذا في الذخيرة كبيع وشراء
اي اذا قيل للبائع فروختى فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدى فقال خريدم يصح البيع وان لم يقولا فروختم
وخريدم لما ذكرنا لا ينعقد بقولها عند الشهود مازن وشويم وكذا لو قال لامرأة هذه امرأتي وقالت المرأة
هذا زوجي عند الشهود لا يكون نكاحا وان اقرت المرأة انه زوجها واقر الرجل انها امرأته يكون ذلك نكاحا
ويتضح اقرارهما بذلك انشاء النكاح بينهما بخلاف ما اذا اقرا بعقد لم يكن فانه كذب محض
ولا ينعقد ايضا بالتعاطي وهو ان لا يذكر العاقدان شيئا في الايجاب والقبول بل تراضيا

على قدر

على قدر المهر وينعقد الزوج او وكيله وتأخذه المرأة او وكيلها وتسلم المرأة نفسها وانما لم ينعقد به مبالغة في صيانة
في الهتك واحترازا عن انها وينعقد به البيع وليس فيه هذا المعنى ولذا قال بعضهم ينعقد به في الخسيس لا النفيس وانما يصح
النكاح والتزوج وما وضع لتمليك العين كهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة
لانها وضعا لتمليك المنفعة في الحال فلا يصح بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين بعد الموت وفي غاية البيان هذا
اذا قيدت الوصية بما بعد الموت او اطلقت واما اذا قيل اوصيت بابنتي فلانة لك الان يحضر الشهود قال
الرجل قبلت يكون نكاحا وفي التتارخانية ان كل لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح ان ذكر المهر والا فلا
وشرط سماع كل من العاقدين لفظ الاخر اذ لولاه لم يتحقق الرضا من الطرفين فلا ينعقد النكاح وقد عرفت انه لا
ينعقد بالكتابة من الحاضر فلا بد من سماع العبارة ويشترط ايضا حضور حرين او حر وحرتين مكلفين سامعين معا
وقيل الشرط حضور الشاهدين لا سماعهما والصحيح هو الاول فلا ينعقد بحضور الاصمين وهندي لا يفهمها كلاما
وينعقد بحضور السكارى اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو وان سمع احد الشاهدين فاعيد على الاخر
دون الاخر لم يصح الا في رواية عن ابي يوسف استحسانا اذا اتحد المجلس لو احدهما اصم فاعاد عليه صاحبه
حتى سمع لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج والاخر كلام المرأة ثم اعيد والمجلس مجتمع لم يجز عند العامة وقال ابو
ان اتحد المجلس قوله قولهما الا قول العاقدين اولى من قول الوقاية لفظ الزوجين فانه لا يتناول قول الوكيلين
مطلقا اي سواء كان شهادتهما للنكاح مسلم او كافر مسلمين لنكاح مسلمة اذ لا شهادة للكافر على المسلم
كانا فاسقين او محدودين في قذف او رقيقين او ابني الزوجين او ابني احدهما لان كلا منهم اهل الولاية
فيكون اهل الشهادة تحملا واداء الغاية ثمرة الاداء فلا يكون بغوا بها وان لم يثبت النكاح بهما اما ابني الزوجين
او ابني احدهما ان ادعى القريب لان الشهادة للقريب لا تجوز بخلاف الشهادة عليه فاذا نكحها بحضور ابني الزوج
فان ادعى لم تقبل شهادة ابنيه له وان ادعت تقبل شهادتهما لها وان نكحها عند ابني الزوجة فان ادعت
لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى تقبل كما صح نكاح مسلم وذمية عند ذميين وان لم يثبت بهما ان انكر اذ لا تقبل شهادة
الكافر على المسلم وان ادعى المسلم تقبل له امر الاب شخصا اخر ان ينكح صغيرته فانكح عند رجل او امرأتين ان حضر
الاب صح النكاح والا فلا فان الاب اذا حضر انتقل عبارة الوكيل اليه فصار عاقدا حكما والوكيل مع الرجل
او المرأتين شاهدان كاب زوج بالغته عند رجل ان حضرت صح النكاح والا فلا فصارت البالغة كانها عاقدة
والاب وذلك الرجل شاهدان حرم على الرجل تزوج اصله وان علت وفرعه وان سفلت واخته

وان سفلت وبنت اخيه وان سفلت وعمته وخالته باي جهة كانتا واما بنات العم والعمة والخال والخالة
لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وهن غير مذكورات في المحرمات وبنت زوجته ولمست وام زوجته وان لم توطأ
لما تقرر ان وطئ الامهات يحرم البنات ونكاح البنات يحرم الامهات وزوجة اصله وان علا وفرعه وان سفل والكل رضاعا
اي يحرم تزوج كل ما ذكر من الاصل والفرع وغيرهما من جهة الرضاع وهذا يشمل اقساما كبنت الاخت مثلا تشمل البنت
الرضاعية للاخت النسبية وبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية وحرم
ايضا تزوج اصل مزينة وان علت واصل ممسوسة بشهوة ومباشرة وناظرة الى ذكره والمنظور بشهوة الى
فرجها الداخل ولو كان نظره من زجاج او ماء اي المرأة فيه اي الماء وحرم ايضا تزوج فروعهن اذا زنا
يثبت حرمة المصاهرة عندنا خلافا لمالك لا اي لا يحرم تزوج المنظور الى فرجها الداخل من امرأة او ماء بالزنا
يعني اذا نظر الى فرجها الداخل من زجاج او ماء اي يحرم اي له واما اذا نظر المرأة وماء زنا فرجها الداخل
بالانعكاس لا يحرم كذا في فتاوى قاضيخان والخلاصة قبل ام امرأته وحرم امرأته ما لم يظهر عدم الشهوة في المس
ان اذا مس ام امرأته لا يحرم ما لم يعلم الشهوة لان تقبيل النساء غالبا يكون عن شهوة والمعانقة بمنزلة التقبيل
كذا في فتاوى قاضيخان وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة فان بنت تسع سنين قد تكون مشتهاة وجدا
فانه يختلف بعظم جثته وصغرها واما قبل لو غيرها تسع سنين فلا يكون مشتهاة وبه يفتى كذا اي كما حرم تزوج
مزينة ونحوها كذلك حرم جمع نكاحا وعدة اي في النكاح والعدة ولو كانت العدة من طلاق بائن وفيه خلاف
الشافعي والجمع وطئا بملك يمين قوله بين امرأتين متعلق بالجمع اي بينهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى يعني يحرم ان
يجمع بين ما بين المرأتين في النكاح بان يتزوجهما بعقدا وعقدين او يتزوج احديهما في عدة الاخرى سواء كانت
العدة من بائن او رجعي وان يطأهما مملوكتين لان الجمع بينهما يفضي الى قطيعة الرحم اذ المعاداة معتادة
بين الضرائر فجاز الجمع بين امرأة وبنت زوجها الذي كان لها من قبل اذ لا قرابة بينهما ولا رضاع فان بنت
لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام واما المرأة الاخرى لو فرضت ذكرا فلا يحرم عليه تلك المرأة
وان تزوج اخت امته وطئها صح النكاح لصدوره من اهله مضافا الى محله لكن لا يطأ واحدة من المنكوحة
والموطوءة حتى يحرم احديهما عليه لانه لو وطئ المنكوحة صار جامعا بينهما وطئا حقيقة ولو جامع المملوكة صار
جامعا بينهما وطئا حكما لان المنكوحة موطوءة حكما واذا حرم المملوكة على نفسه بسبب من الاسباب كالبيع والتزويج
والهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطئ المنكوحة واذا طلق المنكوحة حل وطئ المملوكة ويطأ المنكوحة

ان لم يكن وطئ المملوكة لعدم الجمع ولشبهة لا حقيقة ولا حكما وان تزوجها اي الاختين بعقدين قيد به لانه لو تزوجهما بعقد
كان النكاح باطلا للجمع بين الاختين فلا يستحقان شيئا من المهر وشيء الاول قيد به لانه لو علم ذلك يبطل الثانية فرق بينه
وبينها لان نكاح احديهما باطل يقينا ولا وجه الى التعيين لعدم الاولية والترجيح بلا مرجح باطل لا الى التقييد مع
جهالته لعدم الفائدة اذ لا يمكنه الاستمتاع بواحدة منهما وللمفرق عليه وعليها بالزام النفقة والكسوة من غير قضاء
وضرورة المرأة كالمعتقة وهي التي لها زوج قد اعرض عنها ولا يجوز التحاق الفروج منعين التفويض فان طلبتا
وقالتا لا ندري الاولية لا يقضي لهما بشيء من المهر الا ان تصطلحا لان الحق لهما في الاولية فلا بد من دعوى الاولية او الاصطلاح
يقضي لهما وصورته ان تقولا عند القاضي ما علينا من المهر وهو لا يعرف وما اصطلحنا على اخذ نصف المهر فيقضي القاضي وان ادعتها
اي الاولية كل منهما بلا بينة فلها تمام المهرين ان فرق بعد الدخول لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شيء ونصف
مهر لو قبله وتساوى مسيتاهما لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى
قبل الوطئ فيجب نصف المهر ولا يدري لمن هو فنصف بينهما وان اختلفا اي مسيتاهما فان علما اي المسميان بان ايهما
وايهما الآخر فلكل منهما ربع مهر مسماه والا اي وان لم يعلم المسميان فنصف اي فلكل منهما نصف اقل المسميين لانه
متيقن وان لم يسم مهر لهما فلهما متعة واحدة بدل نصف المهر كذا الحكم في سائر المحرمات جمعا في النكاح في الحالة
صح نكاح الكتابية المعتقة بنبي فلا حاجة الى ذكر الصابئة لانها ان كانت كتابية معتقة بنبي صار ذكرها عبثا والا
فسيأتي ذكرها ونكاح المحرم بحج او عمرة ولو كان نكاحها لمحرم فان الاحرام لا يمنع صحة النكاح ونكاح الامة ولو
كتابية او مع طول الحرة خلافا للشافعي فيهما فانه لا يجوز للحر المسلم ان يتزوج امة كتابية ويجوزه بالجملة بشرط عدم طول
الحرة والمراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر الحرة ونفقتها ونكاح الحرة عليها ان الامة لا يحل له
لا يجوز نكاح الامة على الحرة ولو كان نكاحها في عدة الحرة لبقاء اثر النكاح المانع من العقد ونكاح اربع من حرائر
واما فقط للحر اي لا يجوز له ان يزيد على الاربع لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع والتنصيص على
العدد يمنع الزيادة عليه وعند الشافعي لا يتزوج الا امة واحدة ونصفها للعبد ونكاح حبلى من الزنا لا يحل تحت
قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولكن لا توطأ قبل وضعها لئلا يسقي ماؤه زرع غيره لا لاحترام الزاني هذا اذا كان
الناكح غير الزاني واما اذا كان ذلك فالنكاح صحيح عند الكل وتستحق النفقة عند الكل ويحل له وطئها عند الكل كذا
في النهاية ونكاح الموطوءة بملك يمين بان وطئها مولاها ويدخل فيه ام الولد ما لم يكن حبلى لان فراشها ضعيف
ولهذا تعتق ولدها بموته وفيه وتستحب للمولى ان يستبرئها صيانة لمائه او زنا اي صح نكاح الموطوءة بزنا حتى لو

امرأة نزل فتزوجها جاز وله ان يطئها خلافا لمحمد ونكاح المعتدة الى محرمة فانه اذا تزوج امرأتين لا يحل له
احديهما بان كانت محرما له او ذات زوج او وثنية ويحل له نكاح الاخرى صح لكن يحل بطل نكاح الاخرى لان المبطل
احديهما يقتصر عليها بخلاف البيع لان غير المبيع اذا ضم الى المبيع يكون قبول غير المبيع شرطا لقبول المبيع وهو فاسد
يفسد بالشرط الفاسد بخلاف النكاح وما سمى من المهر كله فلها وقالا لا تقسم على مهر مثلها قالا اصاب المعتدة زنا وما اصاب
لا يلزمه لا نكاح امة وسيدته ان لا يصح نكاح الكوامة سواء كانت مدبرة او ام ولد او مكاتبة او مشتركة ولا نكاح
العبد سيدته للاجماع على بطلانها ولا نكاح المجوسية والوثنية لانها من المشركات وقد قال الله تعالى ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن وصابئة عابدة كوكب لا كتاب لها اختلف في تفسير الصابئة فعند عامة عبدة الاوثان وانهم يعبدون
النجوم وعند الحنيفة ليسوا بعبدة الاوثان وانما يعظمون النجوم كتعظيم المسلم الكعبة فان كان كافرة الاصل
صح بالاجماع لانهم اهل الكتاب فتدخل فيما سبق وان كان كافرة لم يصح بالاجماع لانهم مشركون وهذا
قيدت ههنا بما ذكر وكذا لا يجوز وطئ المذكورات بملك اليمين لان النكاح محمول على الوطئ اذ تقول هو في
المنع فيتناول الوطئ ذكره الزيلعي ولا نكاح خامسة في عدة رابعة للحر وثالثة في عدة ثانية للعبد فان
تزوج احد نسائه الاربع طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها وفيه خلاف الشافعي وهو نظير نكاح
الاخت في عدة الاخت ولا نكاح حبلى بنت بسبب حامل بسبب فان النسب يثبت في دارهم كما يثبت
دارنا وهذه العبارة احسن من قولهم حامل من زنى لان المتبادر منه حصول الحمل بعد السبي وهو يوهم انه
لا يثبت النسب اذا حامل من مولاها بان ادعى ان حملها منه او حامل من زوجها مولاها اياه فانه ايضا ثابت
النسب ولا نكاح المتعة وهو ان يقول لامرأة اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال ولا النكاح الموقت مثل ان
يتزوج امرأة بشهادة شاهدين عشرة ايام لم يحل والموقت لئلا يفهم منه عطفه على المتعة فانه مع عدم
معناه مخالف للهداية حيث قال والنكاح الموقت برهنت امرأة عليه اي على رجل انه تزوجها وقضى بيوم
يكن تزوجها حل له وطئها ولها تمكينه على هذا عند الحنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخر وهو قول
محمد لا يسعه الوطئ وهو قول الشافعي لان القاضي اخطأ بحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم عبيد او كفار ولابي حنيفة
ما روي ان رجلا اقام بينة على امرأة انها زوجته بين يدي علي رضي الله عنه فقضى علي رضي الله عنه بذلك فقالت المرأة
ان لم يكن لي منه بد فزوجني اياه فقال علي رضي الله عنه شاهداك زوجاك ولو لم ينعقد النكاح لاجابها بما طلبت لا يصح
تعليق النكاح بالشرط مثل ان يقول لبنته ان دخلت الدار زوجتك فلانا وقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح

وان صح النكاح لما تقرر ان التعليق بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة التي يتلف بها كالطلاق والعتاق ولا يتعداها
ليس منها ولا اضافته الى امر في المستقبل مثل ان يقول غير المحرم مثلا زوجتها فلانا في الصغر وقال فلان قبلت لا يصح
النكاح ويبطل الشرط دونه اي دون النكاح الا ان يكون الشرط كائنا نقل في العمادية عن مجموع النوازل ان تعليق
النكاح بالشرط معلوم للحال يجوز ويكون تحقيقا بان قال لآخر زوجني ابنتك فقال اني زوجتها قبل هذا في فلان لم ينعقد
فخاطب فقال ابو البنت ان لم اكن زوجتها في فلان فقد زوجتها منك وقبل الآخر وظهر انه لم يكن زوجها ينعقد هذا
النكاح لان التعليق بشرط كائن تحقيق فيكون تنجيزا دبا تحقيقه في اخر البيوع ان شاء الله تعالى

باب الولي والكفو

الولي شرط صحة النكاح في الصغير والمجنون والرقيق لان علة الاحتياج العجز وهو موجود فيهم ولما علم ان الولي شرط صحة
النكاح في الصغير ونحوه عدم شرطه في صحة انعقاد نكاح اضدادهم فرع عليهم قوله فينعقد نكاح حرة مكلفة
بالغة بكرا كانت او ثيبا بلا ولي فان لحرة المكلفة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف ينفذ وفي رواية
عن ابي يوسف لا ينفذ الا بولي وعند محمد ينفذ موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينفذ وله اي للولي
في غير الكفء ان شاء اجاز عالما بذلك منه واما اذا ولدت منه فليس للولي ان يفسخ كيلا يضيع الولد بعدم مربيه كذا في
الخانية وفي الخلاصة ولكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المرأة اذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم الولي بذلك فسكت حتى ولدت اولادا
ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يفرق بينهما لان السكوت انما جعل رضا في حق النكاح في حق البكر نصا بخلاف القياس كذا
في النهاية ورد عدم جوازه رواه الحسن عن ابي حنيفة لان كثيرا من الاشياء لا يكون رضا بعد الوقوع وبه يفتى لفساد الزمان
ورضا البعض كالكل ان رضا بعض الاولياء كرضا كلهم حتى اذا عقد واحد منهم لم يقدر على فسخه لو اتفقوا الا اذا
كان بعضهم اقرب من العاقد فله فسخه وقبضه اي الولي المهر ونحوه اي نحو قبضه كتجهيزها منه ومباشرة اسباب الوليمة رضا
لانه تقرر حكم العقد وان خاصم الزوج في المهر والنفقة ففي القياس يكون رضا وفي الاستحسان يكون ذكره فاضحا
لا سكوته لان السكوت عن المطالبة يحتمل خلا يجعل رضا الا في مواضع مخصوصة وليس منها نهاية لا تجبر بكر بالغة على النكاح
اي لا تنكح بلا رضاها بل تجبر الصغيرة عندنا ولو ثيبا وتجبر البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة
لا تجبر اتفاقا ثم عندنا كل ولي له جبار وعند الشافعي ليس الا للاب والجد اب الاب فان استاذنها ان البالغة هو الاولى نفسه
وكيله او رسوله زوجها ان الولي فعلت بوصول خبر التزويج اليها فسكتت او ضحكت غير مستهزئة فان ضحكت مستهزئة لا يكون رضا
واذا تبسمت فهو رضا وهو الصحيح كذا في النهاية او بكت بلا صوت كان اذنا بشرط ان تعلم الزوج يعني ان سكوتها وما علمت عليه
انما يكون اذنا بشرط ان علم الزوج ثم هو ينظر رغبتها فيه ورغبتها عنه حتى لو قال لها اريد ان ازوجك من رجل كذا لا يكون

رضا لعدم العلم به ولو قال زوجك فلان او فلان او ذكر جماعة فسكتت فهو رضا يزوجها ايا شاء وذكر الزيلعي
اي علمها المهر ليس بشرط لان النكاح صحيح بدونه وان كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد او العدالة عند الامام رحمه
فلانا لها كذا اي كما ان سكوتها المذكور اذن كذلك او ازوجها الكوفي عندنا فسكتت يكون سكوتها اذنا في الاصح
ذكره الزيلعي وان استاذنها غير الاقرب ان الاجنبي او ولي بعيد فادنها لا يكون بالسكوت بل بالقول لان هذا السكوت
الالتفات الى الكلام فلم يدل على الرضا بخلاف الرسول فانه قايم مقام الولي كالثيب لقوله عليه السلام الثيب تشاور ولان
لا يقدر عيبا منها اذ قل يحيا بالممارسة فلا ينظر في النكاح اذا وجد فعل يدل على الرضا فهو كالقول كتمكينها نفسها
ومطالبتها مهرها ونفقتها لان الدلالة تعمل عمل التصريح وفي المحيط لو قبلت الهدية او خدمت الزوج او اكلت من طعامه لا يكون
رضا ويشترط في استيذان غير الاقرب اعلامها ان المهر والزوج قبل لابد من تسمية المهر في استيذان الاب والجد وغيرهما لان
تختلف باختلاف قلة الصداق وكثرته والصحيح ان المزوج اذا كان ابا او جدا فذكر الزوج يكفي لانه لا ينقص عالمهر الا
لغرض فوقه وان كان غيرهما فلابد من تسمية الزوج والمهر كذا في الكافي الرابع ابكارها بوثبة او حيض او جراحة او تعنيس
بطول مكثها في اهلها بعد ادراكها حتى خرجت من عداد الابكار او زنا بكر حكما ان لها حكم البكر في ان سكوتها رضا
والقول لها ان اختلفا في السكوت اي اذا قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فيك فقالت بل ردد فالقول قولها
لانه يدعي لزوم العقد وذلك النفع والمرأة تدفعه وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف اي عند عدمها اي بينته
عند ابي حنيفة رح بناء على عدم تحليف في النكاح خلافا لهما للولي انكاح الصغير والصغيرة ولو كانت الصغيرة ثيبا
للشيخ وقد تقرر بغبن فاحش وهو ما لا يتغابن الناس فيه بان زوج بنته الصغيرة وانقص من مهرها نقصانا فاحشا
او بغير كفو بان زوج بنته الصغيرة عبدا او زوج ابنه الصغير ابنة الكافر ان لا كان ابا او جدا اب الاب خلافا لهما
خلافا فيما اذا كان الاب صالحا ولو كان سكران لا يصح اتفاقا وكذا لو عرف منه سوء الاختيار لطبعه او سفهه
لا يصح اتفاقا لهما ان ولايتهما نظرية فاذا تضمن ضررا لا يجوز وله ان شفقتهما وافرة فالظاهر ان هذا الضرر
يضمحل في مقابلة فوايد اخر كون الزوج حسن الخلق والالفة وواسع النفقة والعفة والظاهر انهما قصدا
بالعقد فلا ضرر والا ان وان لم يكن الولي ابا او جدا فلا ان لا يصح انكاحه بغبن فاحش او بغير كفو اتفاقا فالعقد
الصحيح في الغير فتى عقدهما اي عقد الاب والجد اذا كان ذلك العقد بمهر المثل او كفو لزم اي العقد ولا خيار لواحد
منهما بعد البلوغ وفي عقد غيرهما من الاولياء خيار فسخ بالبلوغ او العلم بالنكاح بعده اي بعد البلوغ يعني اذا كانا غائبين
قبل البلوغ بالعقد فلكل منهما الفسخ عند البلوغ ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ عند ابي حنيفة ومحمد والا فلكل منهما

العيب

الفسخ اذا علم بعد البلوغ قوله غيرهما يتناول القاضي والام حتى اذا زوج احدهما ثبت الخيار هو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي
بشرط القضاء يعني اذا اختار الصغير او الصغيرة الفرقة بعد البلوغ لا تثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف خيار العتق
حيث لا يحتاج فيه الى القضاء وبخلاف خيار المخيرة فانها اذا اختارت نفسها وقعت الفرقة بلا قضاء حتى لو ارتدت قبله اذا
اشترط الفرقة بالقضاء ومات احدهما قبل القضاء لم يرث الآخر لبقاء النكاح قبل القضاء وسكوت البكر هنا اي
عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ رضا وخيارها لا يمتد الى آخر المجلس وان جهلت به اي بالخيار فان البكر اذا سكتت
هنا بناء على انها لم تعلم ان لها الخيار يبطل خيارها ولا تعذر بالجهل ويشكل ان خيارها نفسها مع رؤية الدم وان رأته بالليل
تختار نفسها مع رؤية الدم وان رأته تختار لسانها فتقول فسخت نكاحي وتشهد اذا اصبحت وتقول ارأيت
الدم الآن فان قالت لم تعد اخرت فهي على خيارها فان بقيت فادعاها حيضا حلفت فدعي شهود انها لم تقدر عليه
وبين في المحيط ان كان منقطع لزمها النكاح ولو سألت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى او سكتت عن الشهود بطل خيارها ولو اختارت
واشهدت ولم تتقدم الى القاضي بشهرين فهي على خيارها كخيار العيب ذكره الزيلعي بخلاف المعتقة اي اذا اعتقت امة
زوج ثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها عذر لان خدمة المولى تمنع التعلم بخلاف الحرائر فان طلب العلم
فريضة على كل مسلم ومسلمة واما الصبي والصبية فاذا اطاقا يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه ويجب على وليهما التعلم ولا ينبغي
ان يزكاه قال عليه الصلوة والسلام مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار
الصغير ان خيار المجلس للصغير والثيب اذا بلغا لا يبطل بلا صريح رضا بان يقول رضيت او قبلت او دلالة بان
يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة والمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر ولا بقيامهما عن المجلس لان خيار البلوغ
ثبت بعدم الرضا لتوهم الخلل وما ثبت بعدم الرضا يبطل بالرضا الا ان سكوت البكر رضا فلا يمتد الى آخر المجلس
فضلا عما دونه لا سكوت الغلام فلا يبطل خياره بالقيام المستلزم للسكوت واما عدم بطلان خيار الثيب بقيامها
عنه فلان خيارها لو عرفها لم يثبت باثبات الزوج وهو ظاهر وما لم يثبت به لا يقتصر على المجلس فان التفويض المقتصر
عليه كما سيأتي في موضعه ان شاء الله تعالى الولي في النكاح لا التصرف في مال الصغير فانه للاب ثم لابيه ثم لوصيه ثم لوصي ابيه
ثم وثم العصبة بنفسه وهو ذكر يتصل بالميت بلا توسط انثى احترز به عن العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة
بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وعن العصبة مع الغير كالاخت مع البنت حيث لا ولاية لها على اختها
على ترتيب الارث الا تقدم الجزء وان سفل ثم الاصل هو الاب والجد ابوه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ
لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب

ثم المعتق او المجنونة الابن مع وجود الاب ويجب اي الابعد مجوب بالاقرب بشرط حرية وتكليف فلا
لعبد وصغير ومجنون على غيرهم اذ الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية لهم على انفسهم فلا ولاية
لهم على غيرهم واسلام في حق سببه الارث التزوج وولد يسلم لقوله تعالى لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين
وكذا لا ولاية لمسلم على كافر ينبغي ان يقال الآن يكون المسلم سيدا مثله كافرة او سلطانا ذكره الزيلعي ثم اي
بعد العصبة المذكورة الام ثم الاخت لاب وام ثم لاب ثم ذوي الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة وهو
لا وارث له ودوي غيره على انه اجنبي فارثه عليه وان مات فميراثه له ثم السلطان لقوله عليه السلام السلطان ولي
ثم قاضي كتب في منشور ان مكتوبه المعطى من قبل السلطان ذلك ان تزوج من لا ولي لها لا بعد ان تجوز الولاية بعد
التزوج بغيبة الاقرب غيبة منقطعة فسرها بعضهم بان يكون في بلد لا يتصل اليه القوافل في السنة الا مرة وهو اختيار
القدوري وقيل ادنى مدة السفر يعني مسافة القصر اذ ليس لاقصى مدة السفر نهاية فاعتبر الادنى وهو اختيار
الفاضل الي على النسفي وسعد بن معاذ المروزي وصدر الاسلام البزدوي وصدر الشريعة وعليه الفتوى كذا في الكافي وقيل
ما لم ينتظر الفتوى طب الخبر منه اختياره الامام شمس الائمة السرخسي حيث قال الاصح انه اذا كان في موضع
لو انتظر حضوره او استطلاع رأيه يفوت الكفء الذي حضر فالغيبة منقطعة والا فلا لان ولاية تقارية والنظر
في ابقاء ولاية ولا يبطل حقوقه يعني بعد ما ثبت الولاية للابعد اذا زوجها من حضر الاقرب ليس له ان يفسخ
لان العقد عقد بولاية تامة وقد حصلت القدرة على الاصل بعد حصول المقصود بالخلف اقر ولي صغيرة او صغيرة
او وكيل رجل وامرأة او مولى العبد بالنكاح لم يصدق واحد منهم عند ابي حنيفة رح لكونه اقرارا على الغير الا ان يشهد
الشهود على النكاح او يدركه الصغير او الصغيرة فيصدقه او يصدق الموكل او العبد وعندهما يصدق بلا شهود
وتصديق صورته ان يدعي عند القاضي رجل على اب الصغيرة انه زوجها منه واقر الاب بين يدي القاضي انه لا
يقضي بالنكاح ما لم يأت الزوج ببينة يشهدون على ما ادعاه ويصبر الشاهد على الصغيرة حتى ينكر النكاح فيقيم عليه
البينة او تدرك الصغيرة فتصدق الرجل والا فلا يقضي بالنكاح بخلاف الامة فانهم اجمعوا ان المولى اذا اقر بنكاح
امته بعد ما ادعى رجل نكاحها يقضي بنكاحها بلا تصديق وبينة لانه مقر على نفسه لانه يملك نفس الجارية ونفعها
بخلاف العبد فانه يملك نفسه فقط لما فرغ عن الكفء شرع في الكفء فقال الكفاءة هو لغة كون شيء نظيرا لآخر
تعتبر في النكاح بين الرجال والنساء للزوم النكاح خلافا لمالك لنسيان العرب فان العجم ضيعوا انسابهم فجوز
الكفاءة اي بعضهم كفء لبعض والعرب بعضهم بعض ما سوى قريش اكفاء قبيلة بقبيلة وليسوا بكفء لقريش والموالي يعني العجم

بذلك لانهم نفروا العرب على قتال اهل حرب وانما حرب مولى قال الله تعالى وان الكافرين هم الكفاء رجل لرجل
نسبهم وليسوا بكفء للعرب ويعتبر ايضا اسلاما فمسلم بنفسه ليس كفوا لذمي ابي آدم فيه اي الاسلام والابوان
فيه كالآباء يعني من كان له ابوان في الاسلام فهو كفء لمن له اباء فيه لان التوفيق يقع بالابوين فلا يعتبر الزيادة
ويعتبر ايضا حرية فعبد او معتق ليس كفوا لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوا لذات ابوين حرين ويعتبر ايضا ديانة
فليس فاسق كفوا لصالحة او بنت صالح ويعتبر ايضا مالا وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهو المعتبر في ظاهر الرواية
فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوا للقادرة اما المهر فانه عوض بضعها فلا بد من تسليمه لان المراد بالمهر قدر ما تعارفوا
تعجيله لان ما وراءه مؤجل عرفا واما النفقة فلان قوام الازدواج ودوامه بها لا غنى عنها الا صح قال شمس الائمة السرخسي
وصاحب الذخيرة الاصح انه لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة في الاصل قال عليه السلام هلك المكثرون الا من قال بماله هكذا وهكذا
ان تصدق به فالقادر عليهما اي المهر والنفقة كفو لذات اموال عظام لعدم العبرة بالغنى ويعتبر ايضا حرفة لان التفاخر
يقع بها مثل حائك كحداد وخفاف وكفو ما ليس كفوا لمثل عطار كبزاز ناعطار والبزاز كفو لمن العجمي العالم كفو
للجاهل لان شرف العلم يقاوم شرف النسب والعالم الفقير الغير الغني لما عرفت انه يجب ان يقدر على المهر المعجل والنفقة كفو
للجاهل الغني لما عرفت ان الغنى غير معتبر وللعلم لما عرفت ان شرف العلم يقاوم شرف النسب والفرق للمدني انقضت اي
تزوجت امرأة وانقضت عدتها مثل الكفو ان يتم المهر او يفرق بينهما لانها الحقت العار بالاولياء لانهم يتفاخرون بمهر المثل
ويعيرون بالنقصان فكان لهم حق الاعتراض ما لم رجل شخصا بتزويج امرأة فزوجه انه جاز لان الكلام صدر مطلقا
فيحمل على الطلاقة في غير موضع التهمة كما اذا زوجه امته ولم يكن مانع كما اذا كانت تحته حرة وامرأتين لا يعني اذا زوجه
المأمور امرأتين بعقد واحد لا يجوز اذ لا وجه الى الزام كليهما لانه خلاف امره ولا الى الزام احدهما بعينها لعدم الاولوية
ولا الى الزام احدهما لا بعينها لان النكاح لا يحتمل الاضافة الى المجهولة لتعلقه بما هو المقصود منه وهو الحل لا يحتمل
غير المعينة فزوجت نفسها من غائب بان قالت اشهدوا اني زوجت نفسي من فلان فاجازه اي اجاز الغائب الزوج
ببلوغ خبره اليه فان كان قبل عنه اي عن طرف الغائب في المجلس واحد سواء كانت فضوليا او وكيلا جاز النكاح
والا فلا لان ما صدر من المرأة شطر العقد يتوقف تمامه على اجازة الغائب يتولى طرفي النكاح يعني الايجاب والقبول
ليس بفضولي من جانب ولا يشترط ان يتكلم بهما بل الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه كان كافيا وله
اي اصيل وولي كابن العم يزوج بنت عم الصغيرة او اصيل ووكيل كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها نفسه او وليا
من جانبين او وكيلا منها او وليا من جانب ووكيلا من آخر ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان اصيلا وفضوليا او

فزوجانب وفضولي ثم آخر او وكيلان من جانب وفضولي ثم آخر او فضوليان من جانبين او ثبت امرأة لرجل ان
ان تزوج ذلك الرجل تلك المرأة لنفسه عند شاهدين جاز النكاح لانه اذا انتفى طرفيه لكونه غير فضولي من جانب فقوله زوجت
يتضمن الشطرين فلا يحتاج الى القبول كذا ابن عم زوج بنت عمه نفسه ان يصح هذا التزويج ايضا لكونه وليا ليس بفضولي
من جانب ولو وكلت رجلا بتزويجها فتزوجها لم يجز لانها نصبته فزوجها لا تزوجا **باب المهر** صح النكاح بلا تسمية
لقوله تع واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فان الباء لفظ خاص معناه الالصاق فيدل قطعا على امتناع
الابتغاء وهو العقد الصحيح عن المال فان قيل الابتغاء ورد مطلقا عن الالصاق بالمال في قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من
والمطلق لا يحمل على المقيد عندنا وايضا يحصل الاستدلال ان الله تعالى احل الابتغاء الصحيح ملصقا بالمال فيقتضي هذا
ان لا يكون الابتغاء المنفك عن المال صحيحا لان يكون صحيحا ومستوجبا لثبوت مالي او سكت عنه عن المهر قلنا عن الاول
ان المطلق يحمل على المقيد عندنا ايضا اذا اتحد الحكم والحادثة ودخل المطلق والمقيد على الحكم المثبت كما تقرر في الاصول
وههنا كذلك وعن الثاني ان قوله تع لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة دل على جواز الطلاق
بدون المس وفرض المهر وهو انما يترتب على النكاح الصحيح فاذا صح النكاح بدون تسمية المهر وجب ان يحمل الاية المذكورة على
ما حملنا عليه واقله قدر عشرة دراهم فضة وزن سبعة ان وزن كل عشرة سبعة مثاقيل سواء كانت مضروبة او غير
مضروبة حتى يجوز بوزن عشرة تبرا وان كانت قيمته اقل بخلاف نصاب السرقة وكره الزيلعي ووجبت العشرة ان صح
دخولها ووجب الاكثر ان صح ان الاكثر عنده الوطء متعلق بالوجوب او الخلوة الصحيحة سيأتي بيانها او موت احدهما فانه
موكد للمهر ونصفه اي وجب نصف المسمى بطلاق قبل الوطء والخلوة ووجبت مهر المثل عند ما ذكر من الوطء والخلوة
في الشغار وهو ان يزوج كل من الرجلين بنته او اخته للاخر بشرط ان يزوجه فانه صحيح عندنا ولكل منهما مهر
وانما سمي به لان الشغور هو الرفع والاخلاء فكانهما بهذا الشرط رفعا المهر واخليا البضع عنه ووجب مهر
ايضا فيما لم يسم المهر او نفي اذا لم يتراضيا على شيء والا اي وان تراضيا على شيء فذاك الشيء هو الواجب او شيء
على ما لم يسم اي وجب مهر المثل فيما سمي خمرا او خنزيرا وهذا الخل وهو خمر وهذا العبد وهو حر او ثوب او دار
لم يبين جنسها او تعليم القرآن او خدمة الزوج الحرة سنة لان المشروع هو الابتغاء بالمال المتقوم والتعليم
بمال فضلا عن التقوم وكذا المنافع على اصلنا ولو تزوجها على خدمة حر اخر فقيل لا يستحق الخدمة والصحيح انها تستحق
وترجع على الزوج بقيمة خدمته وتزوجها على رعي الغنم او الزراعة لم يجز على رواية الاصل والصواب ان يسلم لها اجماعا
استدلالا بقصة موسى وشعيب عليهما السلام فان شريعة من قبلنا شريعة لنا اذا قصها الله تع او رسوله بلا انكار كذا في الكافي

ولو كان

ولو كان الزوج عبدا فالخدمة اي فالواجب الخدمة فان خدمة العبد ابتغاء بالمال المتقوم تسليم رقبته دلالة لكن المهر متعة
المثل اي وجب متعة تلفوضة بكسر الواو هي التي زوجت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها طلقت قبل الوطء وهي اي المتعة
وخمار وملحفة لا تزيد على نصف المسمى ان نصف مهر المثل ولو كان الزوج غنيا لا ينقص عن خمسة دراهم ولو كان فقيرا يعتبر
المتعة بحاله لا بحالها قال صاحب الهداية هو الصحيح عملا بالنص وهو قوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل يعتبر
بحالها حكاه صاحب البدائع وفي الاية اشارة اليه وهو قوله تعالى بالمعروف وهذا القول اشبه بالفقه كما قلنا في النفقة
لانها لو اعتبرت بحاله وحده لتوهم ان الوضيعة والشريفة في ذلك غير معروف بين الناس بل هو منكر ذكره الزيلعي ويستحق المتعة
لمن سواها اي سوى مفوضة طلقت قبل وطء الا من سمي لها المهر وطلقت قبل وطء فالمستحق بعد الاستثناء مطلقة وطئت ولم يسم
لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر فظهر ان المطلقات اربع مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر فتجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ
وقد سمي لها مهر وهي التي لم يستحق لها المتعة ومطلقة وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر فهاتان
تستحق لها المتعة فالحاصل انه اذا وطئها يستحق لها المتعة سواء سمي لها مهر او لا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه
المعقود عليه وهو البضع فيستحب ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدمها
لم يطأها في صورة التسمية يأخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع فلا يجب لها شيء وفي صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها
شيئا وابتغاء البضع لا يتقوم بالمال ما فرض بعد العقد او زيد لا يتنصف يعني اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم
على تسمية شيء لها بعد العقد او تزوجها على مهر مسمى ثم زاد ما بعد ذلك ثم طلقها قبل الدخول لا يتنصف المسمى بعد العقد ولا
الزائد على المسمى بعده بل تجب المتعة في الاول ونصف المسمى عند العقد في الثاني ويسقط الزائد بالطلاق قبل وطء
بقوله لا يتنصف وانما لم يتنصف لانه تعيين للواجب بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا يتنصف فكذا ما نزل منزلته وانما
سقط الزائد لكون الطلاق قبل الدخول فان كل ما لم يسم بالعقد يبطله الطلاق قبل الدخول حتى لو كان بعده وجبت
الزيادة مع المسمى وصح حطها اي حط المرأة في مهر مثلها عنه اي عن زوجها لان المهر بقاء حقها والحط بلا قيد
البقاء والخلوة مبتدأ خبره قوله الآتي كالوطء والمراد بها اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما
بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد لظلمة ويكون الزوج عاقلا بانها امرأته بلا مانع وطء حسا او طبعا او شرعا
الاول نحو مرض لاحدهما يمنع الوطء والثاني نحو حيض ونفاس ولا ينافيه كونه مانعا شرعا ايضا والثالث نحو احرام
لفرض او نفل وصوم فرض وهو صوم رمضان كالوطء في كونها مؤكدة للمهر ولو كان الزوج مجبوبا او خصيا
او عنينا او صائم فرض في الاصح او صائم نذر في رواية والصلوة كالصوم فرضا ونفلا الا لا يكون الخلوة صحيحة

مع الصلوة الفرض كما في الصوم الفرض ويكون صحيحة مع الصلوة النفل كما في الصوم النفل وتجب العدة في الكل اي كل
ما ذكر
ثم تمام الخلوة صحيحة كانت او فاسدة احتياطا لتوهم الشغل قبضت الف المهر فوهبته له وطلقت قبل وطي رجع
ولم يصل
بنصفه يعني تزوج امراة على الف فقبضتها ووهبتها له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بخمسمائة اذ لم آل الى الزوج
عين
ما استوجبه بالطلاق قبل الدخول لانه يستحق به نصف المهر والمقبوض ليس بمهر بل عوض عنه لان المهر دين في الذمة
والمقبوض
عين فصار هبة المقبوض كهبة مال آخر وحق الزوج في سلامة نصف المهر ولم يسلم فله ان يرجع كذا اذا كان المهر
مكيلا او موزونا آخر في الذمة لانها ايضا دين غير عين وان لم تقبضه او قبضت نصفه فوهبت الكل او ما بقي
او عرض المهر قبل القبض او بعده فلا يعني ان وهبت قبل ان تقبض شيئا منها ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع الزوج
عليها بشيء اذ لم يسلم له عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يتوجب عليها شيئا آخر غاية ان هذه السلامة حصلت بسبب آخر
غير الطلاق ولا يبالي باختلاف الاسباب عند سلامة المقصود وكذا لو قبضت خمسمائة ثم وهبت الالف كل المقبوض وغيره
او وهبت الباقي في ذمة الزوج ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء ايضا اذ وصل اليه عين ما يستحقه كما لو
قبضت اكثر من النصف كستمائة ووهبت له الباقي ثم طلقها قبل الدخول فعنده يرجع عليها بمائة وعندهما يرجع بخمسمائة
ولو قبضت اقل من النصف كمائتين مثلا لا يرجع بشيء عليها عنده وعندهما يرجع بمائة وكذا لو تزوجها على مائتين
بالتعيين كالعوض فوهبت له نصفه او كله قبضته او لا ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء لان حق سلامة النصف المقبوض
بلا عوض في جهتها بالطلاق قبل الدخول قد وصل اليه لانه قد تعين فكان الموهوب عين المهر فسلم له المقصود بكل حال
فلا يرجع بشيء نكحها بالف على ان لا يخرجها من مقامها او لا يتزوج عليها او نكحها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها
فان وفى لها فيما نكحها على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها واقام اي فيما نكحها بالف ان اقام وبالفين ان اخرج فلها
الالف الا مهر المثل اما الالف في صورة الوفاء ومهر المثل في صورة عدمه فلان المسمى صلح للمهر وقد تم رضاها به وما
مهر المثل في عدمه فلانه سمى ما لها فيه نفع فعند فواته يعدم رضاها بالالف فيكمل مهر مثلها هذا عند ابي حنيفة فعنده
الشرط الاول صحيح لا الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر فاسدان لكن لا يزاد المهر في المسئلة الاخيرة وهي قوله
وبالف ان اقام فانه اذا اخرجها وجب مهر المثل لكنه اذا كان اكثر من الفين لم يجب زيادة وان كان اقل من الالف
يجب الالف ولا ينقص منه شيء لاتفاقهما ان المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الالف نكح بهذا العبد او بهذا
العبد واحدهما او كسر ان اقل قيمة من الآخر فلكل مهر المثل ان جعل مهر المثل حكما فان كان اقل من او كسر فلها الاقل وان
كان اكثر من اقلهما فلها الارفع وان كان بينهما فلها مهر المثل هذا عند ابي حنيفة وعندهما لها الاوكس في ذلك كله فان طلقت

قبل وطي فنصف الاوكس ان فلها نصف الاوكس في ذلك كله بالاجماع المهر عبدين واحدهما حر فمهرها العبد ان
عشرة والا كل لها العشرة ذكره الزيلعي شرط البكارة ووجد ما يتبا لزمه الكل اي كل المهر ولا عبرة بالشرط صح ان
فرس او ثوب هروي وان لم يبالغ في وصفه ومكيل وموزون بين جنسه لا صفته ولزم الوسط او قيمته وان
الصفة ايضا اي كما بين جنسه فالموصوف اي اللازم هو وجب في النكاح الفاسد بالوطي لا الخلوة مهر المثل يعني ان
مهر المثل في النكاح الفاسد انما يجب بالوطي لان المهر انما يجب باستيفاء منافع البضع لا بمجرد العقد ولا بالخلوة لوجود
المانع من صحتها وهو حرمة فان الخلوة انما اقيمت مقام الوطي للتمكن منه ولا تمكن مع الحرمة ولهذا لا يجب بها حرمة المصاهرة
ولا العدة ولكل منهما فسخه بغير محضر من صاحبه وقيل ليس له ذلك بعد الدخول الا بحضرة من صاحبه كما في البيع الفاسد بعد
القبض ولا يزاد على المسمى ان زاد مهر مثلها على المسمى لم يعتبر الزيادة عليه لرضاها بما دونها وان كان اقل من المسمى وجب
مهر المثل لعدم صحة التسمية بخلاف البيع لانه مال متقوم في نفسه فيتقدر بقيمته وان لم يكن المهر مسمى او كان مجهولا وجب عليه
ما بلغ اتفاقا ذكره الزيلعي والعدة تجب احتياطا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط وتحرزا عن اشتباه النسب وتعتبر ابتداؤها
من وقت التفريق لانه آخر الوطئات وهو الصحيح لانها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق والنسب يثبت لانه محتاط
في اثباته احتياطا للولد فيثبت على اثبت من وجه ويعتبر مدة النفي من الوطي فان كان من وقت الوطي الى وقت الوضع
اشهر ثبت وان كانت اقل لا عند محمد وبه يفتى وعند ابي يوسف يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر
مثلها في اصطلاح الفقهاء مهر قبيلتها اي امراة تماثلها من قوم ابيها لان الانسان في جنس قوم ابيه وقيمته الشيء انما تعرف بالنظر
في قيمة جنسه ولا يعتبر بامها الا ان تكون من قوم ابيها كان تكون بنت عمها وبين ما فيه المماثلة بقوله سنا وجمالا
وعقلا ودينا وبلدا بان تكون في بلد واحد وعصر او بكارة وثيوبة وعفة ذكر في الهداية وعلما واوبا وحال
ذكر هذه الثلاثة الاولى المتقي يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا وامراتين ولفظ الشهادة فان لم يوجد
شهود فالقول للزوج بيمينه فان لم يوجد فمن الاجانب اي ان لم يوجد من قبيلة ابيها من هي مثلها يعتبر بمهر مثلها من الاجانب
من قبيلة هي مثل قبيلة ابيها صح ضمان الولي المهر مالا لانه من اهل الالتزام وقد اضافه الى ما يقبله فيصح ولو كانت صغيرة
لانه جعل نفسه ضامنا والزعيم غارم وانما قاله دفعا لتوهم انها اذا كانت صغيرة فطالب المهر ليس الا وليها فيلزم
كون واحد مطالبا ومطالبا لكن لا عبرة لهذا الوهم لان حقوق العقد ههنا راجعة الى الاصيل او الى سفير معتبر
بخلاف البيع فان الاب اذا باع مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن لان حقوق راجعة الى العاقد وتطالب المراة اي
من زوجها وليها اعتبارا بسائر الكفالات وان ادى اي الولي رجع على الزوج ان امره الزوج الولي به كما هو الرسم في النكاح

لها منعه اي ويجوز للمراة ان تمنع زوجها من الوطي والسفر بها بعد وطي او خلوة رضيتها اي ان وطئها او خلا بها برضاها
وهذا الدفع انها اذا رضيت بالوطي او الخلوة لم يبق لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الامتناع
ووجه الدفع ان كل وطية معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي لا فتح متعلق بالمنع ما بين تعجيل المهر
كلا او بعضا او اخذ قدر ما يعجل بمثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر بالربع او الخمس ان لم يؤجل كله وان اجل كله او عجل
على ما شرطا حتى كان لها ان تحبس نفسها الى استيفاء كله فيما اذا عجل وليس لها ان تحبسها فيما اذا اجل كله لان الترجيح
اقوى من الدلالة والنفقة عطف على قوله لها منعه اي النفقة بعد المنع والسفر وخروج من بيت زوجها للحاجة ولها زيارة
ابويها بلا اذنه متعلق بقوله والسفر مع ما لم تقبضه اي المهر لان حق الحبس لاستيفاء المستحق وليس لها حق الاستيفاء قبل الاداء
وليس لها ان تسافر بها بلا رضاه بعد اداء اي اداء ما بين تعجيل او قدر ما يعجل بمثلها لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل لا
اي ليس لها ان تسافر بها الى بلد غير بلدها لان الغربة توذي وبه يفتي الفقيه ابو الليث واختاره ابو القاسم الصفار
بعده ويتقلها من ما دون مدة السفر اتفاقا اذ في قرى المصر القريبة لا تتحقق الغربة اعلم ان المهر المذكور هنا
ما تعورف تعجيله حتى لا يكون لها ان تحبس نفسها فيما تعورف تاخيره الى الميسرة او الموت او الطلاق لان المتعارف
كالمشروط وذلك يختلف باختلاف البلدان والازمان والاشخاص هذا اذا لم ينص على التعجيل او التاجيل واما اذا
نصا على تعجيل جميع المهر او تاجيله فهو على ما شرطا كما مر ذكره الا اختلفا في المهر ففي اصله يجب مهر المثل لغو قال
احد الزوجين لم يسم مهر وقال الآخر قد سمي فان اقام البينة قبلت والا يتحالف المنكر فان نكل ثبت دعوى الآخر بالبينة
وان حلف يجب مهر المثل قال صدر الشريعة واما عند ابي حنيفة ينبغي ان لا يحلف لانه لا يحلف في النكاح فيجب مهر المثل اقول فيه
بحث لان هذه ليست مسئلة النكاح بل هي مسئلة المهر وفيها يحلف بالاجماع والعجب ان المص قال في اوايل كتاب الدعوى
وكذا في النكاح اذا ادعت مهرا وقال الشارح ثم اي اذا ادعت المراة النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج
يحلف فان نكل يلزم المال فاذا صح ذلك لم يصح ما ذكر هنا وفي قدره اي ان كان اختلفا في قدره فادعى
تزوجها بالف وادعت انه بالفين يحكم مهر المثل فح ان قام النكاح فالقول لمن شهد له مهر المثل بعينه اي ان كان
مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع يمينه وان كان مساويا لما تدعيه المراة او اكثر منه
فالقول لها مع يمينها وان برهن قبل سواء شهد مهر المثل له او لها لان المراة مدعي الزيادة فان اقامت بينة
قبلت وان اقاما الزوج قبلت ايضا لان البينة تقبل لرد اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة
الى المالك تقبل وان برهنا فبينة من لا يشهد له ان تقبل بينتها ان شهد مهر المثل له وبينته ان شهد لها لان البينات

شرعت لاثبات خلاف الظاهر واليمين لاثبات الاصل والاصل في النكاح كونه بمهر المثل فمن ادعى خلافه فبينته اولى وان كان
مهر المثل بينهما تحالفا فان حلفا او برهنا قضي به اي مهر المثل وان برهن احدهما قبل برهانه وان طلقت قبل الدخول
عطف على قوله ان قام النكاح حكم متعة المثل اي ان كان متعة المثل مساوية لنصف ما يدعيه الرجل او اقل منه
فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعي المراة او اكثر منه فالقول لها وان اقاما بينة قبلت فان اقاما
بينتها ان شهدت له وبينته ان شهدت لها وان كانت اي متعة المثل بينهما تحالفا وبعده اي بعد التحالف وجب اي
متعة المثل وموت احدهما كحيوتهما حكما اي الجواب فيه كالجواب في حال حيوتهما حال قيام النكاح في الاصل والقدر لان
مهر المثل لا يسقط اعتباره بموت احدهما الا ترى ان المفوضة مهر المثل اذا مات احدهما وبعد موتهما فوقع الاختلاف
في القدر القول لورثته عند ابي حنيفة ولا يحكم مهر المثل لان اعتباره يسقط عنده بعد موتهما وفي الاختلاف في اصل العقد
لمنكر التسمية عنده ولا يقضي بشيء الا ان تقوم بينة على مهر المسمى اذ لا حكم لمهر المثل عنده بعد موتهما كما مر وعندهما يقضى
بمهر المثل كما في حال الحيوة وبه يفتي قال مشايخنا هذا كله اذا لم تسلم نفسها فان سلمت ثم وقع الاختلاف في الحيوة وبعدها
فانه لا يحكم مهر المثل بل يقال لها اما ان تقري بما اخذت والا حكمنا عليك بالمتعارف في المعجل ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا
لانها لما سلمت نفسها الا بعد قبض شيء من المهر عادة ذكره الزيلعي بعث اليها شيئا ثم اختلفا فقالت هدية وقال مهر
فالقول له مع يمينه ان لم تكن لها بينة لانه المالك فكان اعرف بجهة التمليك كما لو اقرا اصلا وكما اذا قال اودعتك
هذا الشيء فقالت بل وهبته لي ولان الظاهر شاهد له لان اداء المهر واجب والاهداء تبرع والظاهر انه يسعى
في اسقاط الواجب عن ذمته الا فيما يتبقى للاكل فان الطعام المهيا للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهرا
بحال لان الظاهر يكذبه فالقول فيه قولها فاما في سائر الاحوال فقد تكون مهرا وقد تكون هدية فالبينة بينة
خطب بنت رجل وبعث اليها شيئا ولم يزوجها ابوها فما بعث للمهر يسترد ان عينه قائما وان تغير بالاستعمال
لانه مستعط عليه من قبل المالك فلا يلزم في مقابلته ما انتقص باستعماله شيئا او قيمته هالكا لانه معاوضة ولم يتم
فجاز الاسترداد كذا الكل ما بعث هدية وهو قائم دون الهالك والمستهلك لان فيه معنى الهبة رجل زوج ابنته وجهز
فماتت فزعم ابوها ان ما دفع اليها من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها وانما اعاره فيها فالقول للزوج وعلى الاب
البينة لان الظاهر شاهد للزوج لانه في الظاهر ان الاب اذا زوج ابنته يدفع اليها بطريق التمليك والبينة
الصحيحة في ذلك ان يشهد عند التسليم الى البنت اني انما اعطيت هذه الاشياء لابنتي عارية او يكتب نسخة جهازها
ويشهد لابنته على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملكي والذي عارية منه في يدها لكن هذا يصلح للتوقي لا

بجواز انه اشترى هذه الاشياء في حالة الصغر فهذا الاقرار لا يصير لاب فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان
النسخة بخطه معلوم ثم ان البنت تبرز في الخ فكذا في العادية تكح ذمي او حربي حربية ثم اي في دار الحرب بلا بينة او دم او نحوها
او بلا مهر يحمل نفي المهر ويحمل السكوت عنه وفي كل منهما يرجع الى اعتقادهم وهو اي وقال ان النكاح في هذه الصور جائز عندهم
فولدت او طلقت قبله اي قبل الدخول او مات الزوج عنها فلا مهر لها اي النكاح صحيح ولا يجب المهر هذا عند ابي حنيفة وهو قول
في الحربيين واما الذميين فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها زوجها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وهو قول
ايضا وقال زفر لها مهر المثل في الحربيين ايضا لان النكاح عام والشرع لم يشرع بغير مال ولهما ان اهل الحرب غير ملتزمين احكام
الاسلام وولاية الالزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف اهل الذمة فان احكام الاسلام جارية عليهم ولابي حنيفة ان المهر
والنكاح غير مخاطبين بخلاف سائر الاحكام فصح النكاح لانا امرنا ان نتركهم وما يدينون ولم يجب المهر لما ذكر وان نكحها
بخمر او خنزير مع عين فاسلما او اسلم احدهما فلها هو اي المعين وفي غير المعين قيمته الخمر فيها اي في الخمر يعني اذا كان المسمى
خمرا او لحم المثل فيه اي الخنزير لان الخمر عندهم مثل كالخل عندنا فلا كالخل اخذها فايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما
الخنزير ففي ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب لها المثل اعراضا عن الخنزير

باب نكاح الرقيق والكافر

وقف نكاح القن الرقيق هو المملوك كلا او بعضا والقن هو المملوك كلا والمكاتب
والمدبر والاتة وام الولد بان المولى متعلق بقوله وقف وهذه العبارة احسن من عبارة الكنز وهي لم يجز نكاح العبد لانه
جائز لكنه موقوف ان اجاز اي المولى نفذ اي النكاح وان رد بطل فان نكحها اي بالاذن فالمهر والنفقة عليهم اي
على القن وغيره وبعضهم يسقطان اي المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء والمهر على القن بعد العتق ان كان المهر بغير
الاذن وان كان به اي بالاذن تعلق المهر برقبته اي القن دفعا للضرر عنها فان ذمته ضعيفة فان لم يتعلق
تضررت بخلاف ما اذا تزوج بالاذن مولاه ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب بعد العتق كما اذا رهنه الدين
باقراره فيباع فيه اي المرهون فان لم يف بدينه لم يبع ثانيا بل يطالب بباقيه بعد العتق لانه بيع بجميع المهر ويباع
فيها اي النفقة مرارا لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع هذا اذا تزوج العبد باجنبية واما اذا زوجه المولى
امته فاختلف المشايخ فيه منهم من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة وجوبه للمولى
على عبده لاقتضائه ايجابا له عليه اقول يؤيد القول الاول ان النص المقيد لوجوب المهر لا يتناول العبد وهو قوله
واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فان هذا خطاب لارباب الاموال والعبد ليس بمالك للمال والاخر ان الكاتب
والمدبر يسعيان في المهر والنفقة لانهما لا يحتملان النقل في ملك مع بقاء الكتابة والتدبير وبكسبه عطف على قوله برقبته

بعدها

بعدها فضل كسبه من دين التجارة فان دينها مقدم على دين المهر ان ثبت المهر باقرار المولى وان ثبت بالبينة تساوى
الغرماء فيها كذا في التحفة قوله اي قول العبد وهو الذي تزوج بلا اذنه طلقها رجعية اجازة لان الطلاق الرجعي لا يكون
الا في نكاح صحيح فيكون اجازة لا قوله طلقها او فارقها اي لا يكون اجازة لاحتمالها الزوال لان رد هذا العقد
ومتاركته يسمى طلاقا ومفارقة وهو البيع بحال العبد المتمرد او هو ادنى فكان يحمل عليه اولى والاذن للعبد بالنكاح
يتناول الفاسد ايضا اي كما يتناول الصحيح عند ابي حنيفة وما لا يتناول الفاسد وثمرة الخلاف تظهر في امرين
ذكر الاول بقوله فيباع بمهرها ان وطئها يعني اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها لزم العقد عنده في الحال
فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وذكر الثاني بقوله ولو نكحها ثانيا واخر بعدها ولو صحيحا وقف على الاذن
يعني اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها حتى لا اذن عنده لا عندهما حتى لو نكحها ثانيا او نكحها اخرى بعدها صحيحا صح
عندهما ولم يصح عنده بل وقف على الاذن زوج عبد له ماذونا مديونا صح وساوت المراة غرماءه اي غرماء العبد
في مهرها اما صحة النكاح فلانه يبتنى على ملك الرقبة فيجوز تحصيلا له واما المهر فلانه لزم حكما بسبب لا حق له وهو صحة
النكاح لانه غير مشروع بلا مهر فمثل هذه الصورة ولو زوجه المولى على اكثر من مهر المثل فالزائد يطالب به بعد استيفاء الغرماء
كدين الصحة مع دين المرض في زوج امته لا يجب عليه التبوئة وهي ان يخلي بينها وبين زوجها ولا تخدمها مصدر تبوأ
منزلا وبوأت له اذا هيأت له منزلا والمولى وان لم يبق له منزلا يستند اليه التبوئة لتمكنه منها واذا لم تجب فتخدمه
جارية مولاها وانما لم تجب لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها بخلاف الزوج ولو وجبت التبوئة
لبطل معنى الاستخدام وحق الزوج في الوطء لا يبطل بالاستخدام اذ يطأها الزوج ان ظفر بها لكن تجب بها اي بالتبوئة
النفقة والنفقة على الزوج لان ذلك جزاء الاحتباس وصح الرجوع بعدها اي ان اراد استخدامها بعد التبوئة فله ذلك لان
حقه لا يسقط بها كما بالنكاح وسقطت النفقة به اي بالرجوع لما قررنا جزاء الاحتباس فان زال سقطت ولو خدمته
بلا استخدام لا اي لو خدمت المولى بلا استخدام بعد التبوئة لا تسقط النفقة عن الزوج وله اجبار عبده وامته على النكاح
معنى الاجبار هنا نفاذ نكاحه عليهما بلا رضاهما وعند الشافعي لا اجبار في العبد وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف
وانما جاز لانه مملوكه رقبة ويدا فيملك عليه كل تصرف فيه صيانة لملكه ويسقط المهر بقبله اي المولى امته قبل الوطء
متعلق بالقبل هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يسقط اعتبارا بموتها حتف انفها فان المقتول ميت باجله ولا يحسب
ان المولى اتلف المعقود عليه قبل تقرره بوصول الزوج اليها فلا يجب عليه شيء ليأخذ المولى كما لو باعها وجب بها
المشتري من المهر او اعتقها قبل الدخول فاختارت الفرقة وغيبتها بموضع لا يصل اليها الزوج والقبل جبل اتلافا

في حق احكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية والحرمان من الارث كذا في الهداية والكافي وغيرهما وقال صدر الشريعة لانه قتل
اخذ المهر فحرمان بالحرمان اقول فيه بحث لان علة سقوط المهر لو كان حرمان المولى من الارث لكونه قاتلا لزم ان لا ياخذ المهر
اذا قتلها بعد الدخول وقد قال بعد هذا وانما قال قبل الدخول لان بعد الدخول المهر واجب في الصورتين لا لان يسقط المهر بقتل
نفسها قبله الا قبل الدخول خلافا لزفر هو يقول انها فوتت المبدل قبل التسليم فيفوت البدل كقتل المولى امته ولنا ان جناية
المرء على نفسه غير معتبرة اصلا في احكام الدنيا ولهذا اذا قتل نفسه يغسل ويصلى عليه وله اي للمولى الاذن في العزل
لا للامة لانه منع من حدوث الولد وهو حق مولاها وحيرت امة ومكاتبة وكذا مدبرة وام ولد عتقت ولو كانت
تحت حر سواء كان النكاح برضاها او لا فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو كون الحرة فراشا للعبد
وان كانت تحت الحر فعنده خلاف الشافعي نكح عبد بلا اذن عتق نفذ النكاح وكذا لو باعه فاجازه المشتري كذا في النهاية
كذا الامة اذا زوجت نفسها بلا اذن مولاها ثم عتقت نفذ نكاحها لانها من اهل العبارة وامتناع النفوذ لحق المولى
وقد زال بلا خيار لها لان النكاح نفذ بعد العتق وبعد النفاذ لم يرد عليها ملك فلم يوجد سبب الخيار فلا يثبت كما لو تزوجت
بعد العتق فلو وطئها اي الزوج امة قبله اي قبل العتق فالمسمى المهر وان كان ازيد من مهر مثلها له اي للمولى ووطئها بعد
اي بعد العتق فلها اي المسمى للامة يعني ان تزوجت بلا اذنه على الف ومهر مثلها مائة مثلا فدخل بها زوجها ثم عتقت
سيدها فالالف للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة لها فوجب البدل لها اعلم ان من لا يملك اعتاق العبد لا يملك تزويجه بخلاف
الاب فالاب والجد والوصي والقاضي والمكاتب والشريك المفاوض يملكون تزويج الامة لا العبد والعبد المأذون والصبي
المأذون والشريك شركة عنان لا يملكون تزويجها ايضا ووطئ امة ابنه فولدت منه فادعاه ثبت نسبه وهي ام ولده
وعليه قيمتها لامها اي عقرها لقيمة الولد سواء ادعى الاب شبهة او لا صدقه الابن فيه اولا وانما يثبت النسب اذا كانت
في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية
التمليك من وقت العلوق الى وقت الدعوة وذلك لان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة الى صيانة نفسه لقوله عليه السلام
انت ومالك لابيك وماؤه جزؤه فوجب صونه عن الضياع بمال الابن وذا بتملك جارية يتصور فعل الاستيلاد لانه اذا ملك
الملك لغيره واذا تملكها غرم قيمتها لابنه لان حاجته ليست بكاملة لانها ليست من ضرورات البقاء ولهذا لا يجبر على ان
يعطي اباه انه يستولدها طلقها حاجة او جبنا له التملك ولعدم الضرورة او جبنا القيمة صيانة لمال الولد ولم يجب
العقر لان الوطء وقع في ملكه ولم يفض فيه الولد لانه انعلق جزءا للاستناد والملك الى ما قبل الاستيلاد كذا اي كالاب
في الاحكام المذكورة بعد موته اي الاب ولو زوجها اي الابن جارية اباه فولدت منه لم تصر ام ولده لان انتقالها الى

ملك

ملك الاب لصيانة ماله وقد صار مصونا بدونه فلا حاجة اليه وتجب المهر لا لتزامه بالنكاح لا للعقر لعدم ملك الرقبة
وولدها حر لان اباه ملكه فعتق عليه حرة قالت لمولى زوجها اعتقه عني بالف فاعتق فسد النكاح ولد الوقاية
رجل تحته امة له ولاها اعتقها عني بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح ويسقط في المسئلة الاولى المهر لاستحالة وجوبه على عبدها
ولا يسقط في الثانية وعند زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك وتحقيق الخلاف ان البدل اذا ذكر يثبت الملك بالاقتضاء عندنا
كما لو قالت بعه عني بكذا ثم اعتقه عني وقول المولى اعتقت بمنزلة قوله بعته منك واعتقته عنك فاذا ثبت الملك اقتضاء
فسد النكاح وزفر لا يقول بالاقتضاء فلا يثبت الملك فلا يفسد النكاح عنده وتمام تحقيقه في الاصول والولاء لها ويقع عن كفارتها ان
نوت لكونها معتقة ولو تركت الحرة البدل اي لا تقول بالف لم يفسد النكاح لعدم الملك والولاء له لانه المعتق هذا عند
ابي حنيفة ومحمد ثم ما فرغ عن نكاح الرقيق شرع في نكاح الكافر فقال اسلم الزوجان بلا تباين او في عدة كافر معتقدين ذلك
اقرا عليه ولو كانا اي الزوجان الاذان اسلما معا او اسلم احد الحربيين او ترافعا اي تخاصما اليه وهما على
الكفر فرق بينهما لعدم المحلية للحرمة وما يرجع الى المحل يستوي فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما مر وبمرافعة احدهما لا
اذ بمرافعة احدهما لا يبطل حق الآخر لعدم التزامه احكام الاسلام وليس لصاحبه ولاية الزامه بخلاف ما اذا اسلم لان الاسلام يعلو
ولا يعلى والولد يتبع خير الابوين دينا فان كان احدهما مسلما فالولد مسلم او كتابيا والآخر مجوسيا فهو كتابي لانه انظر
له وهذا اذا لم يختلف الدار بان كانا في دار الاسلام او في دار الحرب او كان الصغير في دار الاسلام واسلم الوالد في دار الحرب
لانه من اهل دار الاسلام حكما واما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما
اذ لا يمكن ان يجعل الوالد من اهل دار الحرب بخلاف العكس ذكره الحرمي والمجوسي مثله كالوثني وسائر اهل الشرك شر من الكتابي اذ له
دين سماوي دعوى ولهذا يؤكل ذبيحته ويجوز نكاح نسائهم للمسلمين فكان المجوسي شرا حتى اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا
تبعا وفي اسلام احد الزوجين المجوسيين او امرأة الكتابي يعرض الاسلام على الآخر فان اسلم فهي له والا فرق بينه
الاباء هذا احسن من قول الكنز اذا اسلم احد الزوجين يعرض الاسلام على الآخر لانه يستقيم في المجوسيين اذ باسلام احدهما
مطلقا يفرق بينهما بعد الاباء واما اذا كان كتابيين فان اسلمت يعرض عليه الاسلام وان اسلم لم يتعرض لها لجواز
تزوجها للمسلم ابتداء وكذا اذا كانت كتابية والزوج مجوسي فاسلم لما ذكرنا واباؤه طلاق لا اباؤها يعني اذا فرق
القاضي بينهما فان كان الاباء من طرف الرجل كان التفريق طلاقا وان كان من طرف المرأة كان فسخا لا طلاق لان الطلاق
من الرجال لا النساء ولا مهر في هذا اي اباؤها الا للموطوءة لان غير الموطوءة فوتت البدل قبل تأكد البدل فاشبه الردة
والطاوعة واما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فلها كل المهر والا فنصفه لان التفريق هنا طلاق قبل الدخول

ولو كان ذلك اي اسلام احد الحربيين او امرأة الكتابي ثم اي في دار الحرب لم تبن حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الآخر لان الاسلام
ليس سببا للفرقة تاما وعرض الاسلام متعذر لقصور الولاية ولا بد من الفرقة رفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضي حيض تام
كما في خيار البلوغ وانما قلنا او امرأة الكتابي لان المسلم اذا كان الزوج وهي كتابية فنما على نكاحهما اسلم زوج الكتابية لم تبن اذ يجوز له
التزوج بها ابتداء فالبقاء اولى تباين الدارين سبب الفرقة لا السبي حتى لو خرج احدهما الينا مسلما او ذميا او اسلم او عقد عقد الذمة
في دارنا او سبي وادخل فيها وقعت الفرقة بينهما ولو سبيا معا لم تقع وعند الشافعي بسبيها السبي لا التباين حاصل بي فعند كمال ما
في دار الحرب الينا مسلمة او ذمية او اسلمت في دار الاسلام او صارت ذمية تنكح بلا عدة بخلاف الحامل حيث لا تنكح قبل الوضع وجه
جواز النكاح قوله تعالى فلا جناح عليكم ان تنكحوهن حيث اباح نكاح المهاجرة مطلقا فتقييده بما بعد العدة زيادة على النص وهي
نسخ كما تقرر في الاصول ارتداد احدهما اي احد الزوجين فسخ عاجل للنكاح غير موقوف على الحكم وفائدة كونه فسخا ان عدد الطلاق لا ينتقص
هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف وقال محمد ان كانت الردة من المرأة فكذلك وان كانت من الزوج فطلاق فللموطوءة كل المهر وان
كانت الردة منها او منه لانه يتوكد بالدخول فلا يتصور سقوطه ولغيرها اي غير الموطوءة النصف اي نصف المهر لو ارتد اي لو ارتد
الزوج لان الفرقة من جهته قبل الدخول يوجب نصف المهر ولا شيء من المهر لغير الموطوءة لو ارتدت لان الفرقة من جهتها قبل الدخول
بمعصية يوجب السقوط والاباء نظيره اي نظير الارتداد حتى اذا كان بعد الدخول من ايهما كان يجب المهر كله وان كان قبل الدخول
فان كان منه يجب النصف وان كان منها لا يجب شيء ارتدا او اسلما معا لم تبن واسلما متعاقبا بانت فان اسلام احدهما
اذا تقدم بقي الآخر على ردته فتحقق الاختلاف

باب القسم

هو بفتح القاف مصدر قسم القاسم المال بين الشركاء
فرقه بينهم وعين انصباءهم ومنه القسم بين النساء وهو اعطاء حقهن في البيتوتة عندها للصحبة والمؤانسة لا في المجامعة
لانها تبتنى على النشاط فلا يقدر على التسوية كما في المحبة يجب العدل فيه في الملبوس والمأكول ولا يجوز ترجيح بعض على بعض
في شيء منهما والبكر والجديدة والمسلمة كالعجوز والكتابية فيهما اي القسم والملبوس والمأكول وكرامة
الامة والمكاتبة والمدبرة وام الولد المنكوحات اظهارا لشرف الحرية ويسافر بمن شاء اي لا يعتبر القسم في السفر حتى جاز له
ان يستصحب واحدة منهن فيه والقرعة اولى تطييبا لقلوبهن ولها ان ترجع ان تركت قسمها لاخرى لانها اسقطت حقها
لم يجب بعد فلا يسقط فان الاسقاط انما يكون في القائم فيكون الرجوع امتناعا بمنزلة العارية حيث يرجع المعير فيها
متى شاء لا قضاء ولا يسقط برضاها

كتاب الرضاع

هو في اللغة مص الثدي مطلقا وفي الشرع مص الصبي الرضيع
ثدي ادمية احترازا عن ثدي الشاة ونحوها فان الرضيعين اذا امتصاه لا يترتب عليه حكم الرضاع كما سيأتي وفيه
خصوص هو عنده اي عند ابي حنيفة حولان ونصف وعندهما حولان فقط واتفقوا على ان اجرة الرضاع اذا اطلقت

لا يجب

لا تجب على الاب بعد الحولين ثم مدة الرضاع اذا امتصت لم يتعلق به تحريم لقوله عليه الصلوة والسلام لا رضاع بعد الفصال و
الفطام قبل المدة الاتي رواية عن ابي حنيفة اذا استغنى عنه وذكر الخصاف انه اذا فطم قبل مضي المدة واستغنى بالطعام لم يكن
رضاعا وان لم يستغن ثبت بالحرمة وهو رواية عن ابي حنيفة وعليه الفتوى ذكره الزيلعي ولا يباح الارضاع بعده اي
بعد وقت مخصوص على الخلاف لان اباحته ضرورية لانه جزء الآدمي فيتقدر بقدر الضرورة ويثبت به اي بالرضاع وان قل
وعند الشافعي لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات يكتفى الصبي بكل واحدة منها امرأة مرضعة فاعل يثبت للرضيع وابوه زوج
مرضعة لبنها منه اي من ذلك الزوج له اي للرضيع يعني يثبت بالرضاع كون المرضعة اما للرضيع وكون زوجها ابا له
اذا كان لبنها منه حتى اذا لم يكن منه بان تزوجت ذات لبن رجلا فارضعت به صبيا فانه لا يكون ولدا له من الرضاع
بل يكون ربيبه من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج باولاد الزوج الآخر من غيرها وباخوته كما في النسب ويكون ولد الزوج الاول
عاما تلد من الآخر فاذا ولدت منه فارضعت صبيا فهو ولد الآخر بالاتفاق لان اللبن منه وان لم يحبل منه الآخر فهو ولد الاول
بالاتفاق لان اللبن منه ثم ان انتفاء هذا القيد يقتضي انتفاء الابوة لكن لا يلزم منه جواز نكاح الزوج للمرضعة
بعد المفارقة بينه وبين المرضعة الموطوءة له لان وطء الام يحرم البنات ولو بجهة الرضاع كما مر فيحرم به اي بالرضاع
ما يحرم بالنسب الام اخته واخيه فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام ولا
الرضاع وهي شاملة لثلاث صور الاولى الام رضاعا لاخت او الاخ نسبا كان يكون لرجل اخت من النسب ولها ام
من الرضاعة حيث يجوز له ان تزوج ام اخته من الرضاعة والثانية الام نسبا لاخت او الاخ رضاعا كان يكون
له اخت من الرضاعة ولها ام من النسب حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من النسب والثالثة الام رضاعا للاخ او
رضاعا كان لجميع الصبي والصبية الاجنبيان على ثدي امرأة اجنبية وللصبية ام اخرى من الرضاع فانه يجوز له ذلك ان
يتزوج ام اخته من الرضاع واخت ابنه فان اخت الابن من النسب اما البنت او الربيبة وقد وطئها او لا كذلك من الرضاع
وجدة ابنه فان جدة ابنه نسبا ام موطوءته او امه ولا كذلك من الرضاع وام عمه وعمته وام خاله وخالته فان ام الابن
موطوءة الجد الصحيح وام الآخر بين موطوءة الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع للرجل متعلق بالمستثنى في قوله الا ام اخته
يعني ان مستثنى من المنسوبات لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع وتحل اخت اخيه مطلقا اي يجوز ان يتزوج الرجل
باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب كالاخ من الاب اذا كانت له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه
ان يتزوجها ولا تحل بين رضيعي امرأة لانهما اخوان من الرضاع سواء ارضعتهما في زمان واحد او في ازمنة مختلفة متباعدة
وسواء ارضعتهما من ثدي واحد او احدهما من ثدي والآخر من آخر بخلاف الشاة ونحوها حيث لا يترتب على لبنها حكم الرضاع

فان حرمة انما ثبتت بطريق الكرامة بواسطة شبهة الجزئية ولا يحصل فيه الرضعة ثم يتعدى الى غيرها ولا جزئية بين البهائم
والآدمي ولا ولاد فلكذا رضاعا ولا يتعدى الى غيرها ولا حل ايضا بين رضيعة وولد مرضعتها لانها ايضا اخوان
ولدها لانه ولد اختها وحرم اي يوجب التحريم بين البكر لانه سبب النشو والنمو ويثبت به شبهة البعضية كلبن بعضها
من الشاة والمراة الميتة لانه ايضا بين حقيقة كذا اي يحرم ايضا لبن المراة المخلوط بماء او دواء او لبن امراة اخرى
او لبن شاة اذا غلب اللبن المراة لان فيه انبات اللحم وانشاز العظم وهو المعتبر في الباب لا ان لا يحرم المخلوط بالطعام
هذا على الطلاق قول ابي حنيفة لانه لا يشترط الغلبة فيه وعندهما اذا كان اللبن غالبا ولم تمسه النار تعلق به التحريم وشرط
الصدر على قول ابي حنيفة كون الطعام مستهلكا كالثريد قيل هذا اذا لم يتقاطر اللبن عند اللقمة فان تقاطر ثبت به الحرمة
وقيل لا يثبت بحمل حال والبه مال شمس الائمة السرخسي وهو الصحيح ذكره الزيلعي ولا لبن الرجل ولا لبنها اذا احتقن به اي بلبن المراة
البيت اما لبن الرجل فلانه ليس بلبن حقيقة فان اللبن لا يتصور الا ممن يتصور منه الولادة واما الاحتقان
بلبنها فان النشو لا يوجد فيه والتحريم باعتباره وانما يوجد بالغذاء وهو من الآدمي الا ان الاصل ارضعت حرمتها
يعني اذا كان تحت رجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا عليه لانه يصير جامعا بين الام والبنت
رضاعا ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها حتى لو لم تجئ من قبلها بان كانت
مكرهة او نائمة فارضعتها الصغيرة او اخذ رجل لبنها فاوجره الصغيرة او كانت الكبيرة مجنونة فلها نصف
المهر لعدم اضافة الفرقة اليها وللصغيرة نصفه اي نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول لا من قبلها اذ لا عبرة
لارتضاعها ويرجع اي الزوج بنصف المهر على المرضعة ان تعمدت الفساد والا فلا طلقت لبنون فاعتدت
وتزوجت اخر فحبلت وارضعت فحكم من الاول حتى تلد يعني امراة لها لبن من الزوج فطلقها وتزوجت باخر وحبلت
منه ونزل اللبن فارضعت فهو من الاول حتى تلد عند ابي حنيفة فاذا ولدت فاللبن يكون من الثاني لانه كان
من الاول بيقين وشككنا في كونه من الثاني فلا يزول بالشك ارضعتهما اجنبية على التعاقب حرمتا يعني
لامراتان رضيعتان فارضعتهما امراة اجنبية على التعاقب حرمتا عليه لانهما صارتا اختين وجمع بينهما
نكاحا حرام قال رجل مشيرا الى امراة هذه رضيعتي ثم رجع عن قوله صدق في رجوعه لانه اقر بما يجري فيه
الغلط فكان معذورا فقد يقع عند الرجل ان بنيه وبين فلانة رضاعا فيخبر بذلك ثم يتفحص عن حقيقة الحال
فيتبين له غلطه في ذلك فاذا اخبر انه غلط يقبل قوله وكذا اذا اقر انه اخته او امه او بنته رضاعا ثم
اراد ان يتزوجها وقال خطأت او وهمت او نسيت وصدقته فعا فصدقتان عليه وله ان يتزوجها ولو

ثبت

ثبت على قوله وقال هو حق كما قلت ثم تزوجها فرق بينهما وان اقرت به ثم اكذبت نفسها وقالت اخطأت وتزوجها جاز
وكذا ان تزوجها قبل ان تكذب نفسها جاز ولو اقرا جميعا بذلك ثم اكذبا نفسهما وقالا اخطأنا ثم تزوجها جاز
وكذا في النسب لكن يلزمه الا ما ثبت عليه حتى لو قال هذه اختي او اخي وليس لهما نسب معروف ثم قال وهمت صدق وان
ثبت عليه فرج بينهما كذا في الكافي وثبت اي الرضاع بثبت الملك كالبينة اي شهادة الرجلين او رجل وامراتين والتصادق
وثبوته بهذا لا ينافي ارتفاع حكمه بالتكاذب كما عرفت **كتاب الطلاق** هو لغة رفع القيد مطلقا وشرعا
اطلاق الفرس او الاسير ولكن استعمل في النكاح بالتفعيل كالسلام والسراح بمعنى التسليم والتسريح ومنه قوله تعالى الطلاق
مرتان وفي غيره بالافعال ولهذا قال لامراته انت مطلقة بتشديد اللام لا يحتاج الى النية وبتخفيفها يحتاج ذكره الزيلعي
وشرعا رفع قيد ثابت شرعا خرج به قيد ثابت حسا كحل الوثاق بالنكاح خرج به العتق لانه رفع قيد ثابت شرعا
لكن ذلك القيد لم يثبت بالنكاح هكذا وقع في الكنز اقول هذا ليس بمانع له دخول الفسخ فيه ولهذا زدت قولي يريد به
ذلك الرفع من واحد الى الثلثة فخرج الفسخ اذ لا عدد فيه اعلم ان الطلاق ثلثة انواع احسن وحسن وبدعي ذكر الاول
بقوله طلقة في طهر لا وطء فيه احسن طلقة مبتدا واحسن خبره يعني ان الطلاق احسن تطليقها طلقة واحدة في طهر لا وطء
فيه وتركها حتى تنقضي عدتها لما روي ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يفعلون كذلك ولانه ابعد من الندم
لتمكنه من التدارك وذكر الثاني بقوله وطلاق غير موطوءة مبتدا خبره قوله الآتي حسن ولو كان ذلك الطلاق في حيض
وطلاق موطوءة بتفريق الثلث متعلق بالطلاق في اطهار لا وطء فيها متعلق بالتفريق فيه يحيض اي في
حق من يحيض يتعلق بالطلاق بعد التقييد بتفريق الثلث واشهر عطف على اطهار في حق الآيسة والصغيرة
حسن وسني يعني ان تطليق غير موطوءة واحدة او تطليق موطوءة ثلثا متفرقة في ثلثة اطهار او اشهر حسن
وسني وقال مالك الثلث بدعة لان الطلاق محظور فلا يباح الا لحاجة الخلاص وهي تندفع بالواحدة ولنا قوله
صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه مر ابنك فليراجعها ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان
احب وقال عليه الصلوة والسلام لابن عمر انك اخطأت السنة فالسنة ان تستقبل الطهر استقبالا
وتطلق لكل قرء واحدة فتلك العدة التي امرك الله تعالى ان تطلق لها النساء يريد قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن
وبه يظهر وجه تسميته سنيا وحل طلاقهن اي الآيسة والصغيرة والحامل عقيب الوطء لان الكراهة في ذوات الحيض
لتوهم الحبل وهو مفقود هنا وذكر الثالث بقوله وثلث مبتدا خبره قوله الآتي بدعي او ثنتان بمرة او مرتين
لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او واحدة في حيض موطوءة بدعي لانه خالف الحسن والاحسن فلا بد ان يكون

بدعيا قبيحا والاصح وجوب الرجعة في الاخيرة اي المطلقة في حالة الحيض عملا بحقيقة الامر ودفعا للمعصية
برفع اثرها وهو العدة وعند بعض مشايخنا يستحب فاذا طهرت طلقها ان شاء والا امسكها قال الموطوءة حال
كونها في الحيض انت طالق ثلثا للسنة بلا نية او نوى ان يقع عند كل طهر طلقة يقع عند كل طهر طلقة لانه
فيتناول الكامل وانما قال في الحيض لانها ان كانت في ذوات الاشهر يقع للحال طلقة وبعد شهر اخرى وبعد شهر اخرى
وكذا الحامل ان لم يكن له نية او نوى كذلك وان كانت غير موطوءة وقعت للحال طلقة ثم لا يقع عليها قبل الزوج
شيء لان تعديد هذا الكلام انت طالق ثلثا لوقت السنة ولم يوجد في حقها وقت السنة لعدم العدة الا ان
الكل ايقاع الكل الان او ينوي واحدة عند كل شهر فح يقع ما نوى لانه محتمل كلامه لانه منوي وقوعا او وقوعا
الثلث جملة عرف بالسنة لا ايقاعا فلم يتناوله مطلق كلامه لانه ينصرف الى الكامل كما مر وهو المنوي وقوعا
وايقاعا يقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر او عبد لقوله صلى الله عليه وسلم لا يملك العبد والمكاتب الا الطلاق
فان طلاقه صحيح لا اقراره بالطلاق او ناكرا والذي لا يقصد حقيقة كلامه او سبقها او خفيف العقل او سكران
زايل العقل فان طلاقه واقع وكذا خلعه واعتاقه او اخرس في البيع هذا اذا ولد اخرس او طرى عليه ودام
وان لم يدم لا يقع طلاقه باشارته المعهودة فاذا كان له اشارة تعرف في نكاحه وطلاقه وبيعه وشرائه
فهي كالعبارة في ان طلق استحسانا كذا في الكافي او سابيا بان اراد ان يقول سبحان الله مثلا فجرى على لسانه
انت طالق فطلق لانه حرج لا يحتاج الى النية فلا يقع طلاق المولى تطليقه امرأة عبده لانه ليس بزوج
والمجنون والصبي لقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون والمبرسم في البرسام بكسر الباء علة
معروفة كالجنون والمغمى عليه والمعتوه في العته وهو اختلال في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء
ومرة كلام المجانين والنائم وانما لم يقع طلاقهم لعدم التمييز او العقل فيهم اذا ملك احدهما اي احد الزوجين الآخر
كله او بعضه بطل النكاح لان الملكية تنافي ابتداء النكاح فيمنع بقاؤه ولو حررته اي المرأة زوجها المملوك حين
ملكته فطلقها في العدة او خرجت الحربية في دار الحرب مسلمة ثم خرج زوجها مسلما فطلقها في عدتها الغاه اي الطلاق
ابو يوسف اي قال لا يقع الطلاق في المسئلتين واوقعه اي الطلاق محمد فيهما واعتباره اي الطلاق والمراد عدده
بالنساء فطلاق الحرة اي جميع طلاقها ثلثة حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الامة اثنان حرا كان زوجها او عبدا
ويقع الطلاق بلفظ العتق بالعكس يعني اذا قال لامرأته اعتقتك تطلق اذا نوى او دل عليه الحال واذا قال
لامته طلقتك لا تعتق لان ازالة الملك اقوى في القيد وليست الاولى لازمة للثانية فلا يصح استعارة الثانية

للاولى ويصح العكس

باب ايقاع الطلاق

الطلاق نوعان صريح وكناية الصريح عند الاصوليين ما
منه ظهر ابينا حتى صار مكشوف المراد بحيث يسبق الى فهم السامع منه بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا صريحا ما الى لفظ
لم يستعمل الا فيه كطلقتك وانت طالق ومطلقة وطلاق قال الشاعر فانت طلاق والطلاق عزيمة فان هذا لفظ
لم يستعمل الا في الطلاق ويقع به اي بالصريح واحدا اما قوله انت طالق فلما قال في الهداية انه نعت فرد حتى قيل للمثنى
والمثلث طوالق فلا يحتمل العدد لانه ضده وذكر الطالق ذكر الطلاق هو صفة المرأة لا الطلاق هو تطليق والعدد
يقترن به نعت المصدر محذوف معناه طلاقا ثلثا وتوضيحه ما قال صاحب التوضيح ان قوله انت طالق يدل على الطلاق
الذي هو صفة المرأة لغة ويدل على التطليق الذي هو صفة الرجل اقتضاء فالذي هو صفة المرأة لا يصح فيه نية
الثلث لانه غير متعدد في ذاته وفي التطليق الذي هو حقيقة وباعتبار تعدده يتعدد دلالة الا الذي هو صفة المرأة فلا
يصح فيه نية الثلث واما الذي هو صفة الرجل فلا يصح فيه نية الثلث ايضا لانه ثابت اقتضاء وبينه صاحب التلويح
بما لا مزيد عليه وبه يظهر ان قول الزيلعي قول صاحب الهداية انه نعت فرد لا يستقيم لان الكلام في الطلاق لا المرأة
فليتامل واما البواقي فلانها لا اخبار لغة والشارع نقلها الى الانشاء لكنه لم يسقط معنى الاخبار بالكلية لانه في جميع
اعتبر المعاني اللغوية حتى اختار لانشاء الفاظا تدل على ثبوت معانيها في الحال كالفاظ الماضي فاذا قال طلقتك
اللغة لاخبار وجب كون المرأة موصوفة به في الحال فيثبت الشرع الايقاع في جهة التكلم اقتضاء لا يصح هذا الكلام فيكون
الطلاق ثابتا اقتضاء فلا يصح فيه نية الثلث اذ لا عموم للمقتضى ولان نية الثلث انما يصح بطريق المجاز بكون
الثلث واحدا اعتبارا ولا يصح نية المجاز الا في اللفظ كنية التخصيص بقي لقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك
بمعروف او تسريح باحسان وقد قالوا الامساك بمعروف هو الرجعة مطلقا اي سواء نوى واحدة بائنا او اكثر منه
او لم ينو شيئا لانه ظاهر المراد فتعلق الحكم بعين الكلام وقام مقام معناه فاستغنى عن النية وبينة الا بانه يقيد
تنجيزا علقه الشارع بانقضاء العدة فيلغو قصده كما اذا تسلم يريد قطع الصلوة وعليه سهو وكذا نية الثلث
لمقتضى اللفظ كالمبينين فيلغو ولا يقع اي الطلاق الرجعي الا ثنتان اصلا اي الا في الصحة ولا في المرض وصدق في نية الثنتين
ديانة يعني اذا قال انت طالق ونوى به الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر والمراد كالقاضي لا يملك
ان يمكنه اذا سمعت منه ذلك او شهد به شاهد عدل عنده ما لكن يعتبر بينته وبين الله تعالى ولو صرح به اي قال
انت طالق عن وثاق صدق مطلقا اي لم يقع في القضاء شيء لانه صرح بما يحتمله اللفظ فيصدق ديانة وقضاء
وفي نية العمل لم يصدق اصلا لا ديانة ولا قضاء لانه رفع القيد والمرأة غير مقيدة بالعمل كذا اي كما ذكر في الصريح

الطلاق انت الطلاق او طالق الطلاق او طالق طلاقا او طالق تطليقة لكن يقع بها اي بهذه الصور رجعي ان لم ينو او نوى واحدة لما مر انه ظاهر المراد او ثنتين لما مر انه عدد محض فلا يتناوله المفرد وان نوى تمام العدد وهو الثلث في الحرة والثنتان في الامة صح لما تقرر في الاصول ان لفظ العدد مفرد لا يدل على العدد والثلث واحد اعتبارا لكونه تمام الجنس وكذا الثنتان في حق الامة واما في حق الحرة فعدد محض فلا يصح نيتهما ان اضاف الطلاق اليها اي المراة وقال انت طالق مثلا او الى ما يعبر به عنها كالرقبة لقوله تعالى فتحرير رقبة والعنق لقوله تعالى فظلت اعناقهم لها خاضعين والروح يقال لملك روحه والبدن والجسد والفرج لقوله عليه السلام لعن الله الفروج على السروج والوجه يقال يا وجه العرب والراس يقال فلان راس القوم او الى جزء شائع كنصفها وثلثها وقع اي الطلاق جزءا لقوله ان اضاف فان الجزء الشائع محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره فيكون محلا للطلاق لكنه لا يتجزأ في حق الطلاق فثبت في الكل ضرورة وان اضافه الى اليد والرجل والظهر والبطن والقلب اي لا يطلق لا يعبر بها عن الكل فان قيل اليد والقلب عبر بهما عن الجميع لقوله تعالى تبت يدا ابي لهب وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم على اليد ما اخذت وقوله تعالى فانه آثم قلبه وقوله ما الفت بين قلوبهم ولكن الله الف بينهم اجيب بانه لم يعرف استعماله لغة ولا عرفا وانما جاء على وجه الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع به الطلاق اي عضو كان ذكره الزيلعي ويقع بنصف طلقة او ثلثها وفاعل يقع المقدر قوله الا واحدة يعني اذا طلقها نصف التطليقة او ثلثها وقعت واحدة وكذا كل جزء شائع لان ذكر بعض مالا يتجزأ كذكر كله ويقع ايضا بقوله انت طالق في واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحد في واحدة الى ثلث اي يقع بقوله انت طالق في واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث ثنتان هذا عند ابي حنيفة فان الغاية الاولى عنده تدخل تحت المغيا لا الثانية وعندهما تدخل الغايتان حتى يقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلث وعند زفر لا تدخل الغايتان حتى لا يقع في الاولى شيء وفي الثانية يقع واحدة ويقع بثلاثة انصاف طلقتين ثلث لان نصف الطلقتين طلقة واذا جمع بين ثلثة انصاف يكون ثلث تطليقات ضرورة ويقع بثلثة انصاف طلقة طلقتان لان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فيحصل طلقتان وقيل يقع ثلث لان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث وبواحدة ونصف اي يقع بقوله انت طالق واحدة في ثنتين واحدة ان لم ينو لكونه صريحا او نوى الضرب لانه لا يزيد بشيء المضروب وان نوى واحدة وثنتين فثلث لانه يحتمل اللفظ هذا الذي ذكرنا كان في الموطوءة وفي غير الموطوءة اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين يقع واحدة كواحدة وثنتين الا كما اذا

قال

قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين حيث تقع واحدة ولا يبقى لا ثنتين محل وان نوى مع ثنتين فثلاث لانه يحتمل اللفظ ويقع بثنتين اي بقوله انت ثنتين في ثنتين بنية الضرب ثنتان لما عرف انه لا يزيد في المضروب شيئا اذا لم يكن له نية وان نوى ثنتين مع ثنتين او ثنتين وثنتين وهي مدخول بها فهي ثلث لما مر انه يحتمل اللفظ ويقع بنحو اي بقوله انت طالق في مضى الى الشام واحدة رجعية وقال زفر هي بائنة لانه وصف الطلاق بالطول كانه قال انت طالق طويلة ولو قال كذا كان بائنا كذا هنا قلنا لا بل صفه بالقصر لانه اذا وقع وقع في الماضي كلها ونفس الطلاق لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم وتعين حكمه بكونه رجعيا وقوله انت طالق بمكة وفي مكة وفي الدار تنجيز يقع للحال لان الطلاق لا يختص بمكان ولو عنى به التعليق صدق ديانة لا قضاء لان الاخبار خلاف الظاهر وكذا قوله انت طالق في ثوب كذا تنجيز ولو نوى التعليق لا يصدق قضاء وكذا قوله في الظل او الشمس وقوله انت طالق اذا دخلت مكة وقوله انت طالق في دخولك الدار تعليق اما الاول فلانه علقه بالدخول واما الثاني فلان في للظرف والفعل لا يصلح للظرفية حقيقة فيحمل على معنى الشرط لمناسبة بينهما لكون كل منهما يجمع فان المظروف يجامع الظرف ولا يوجد بدونه وكذلك المشروط يجامع الشرط ولا يوجد بدونه والشرط يكون سابقا على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على المظروف فتعارضا فجاز الاستعارة وبانت بقوله انت طالق غدا او في غد يقع اي الطلاق عند الصبح لوجود المعلق به وصح في الثاني اي قوله في غد نية العصر يعني آخر النهار ومراده في القضاء واما ديانة فيصدق فيهما هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يصدق فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة وفي انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الاول ويلغو الثاني يعني تطلق في الصورة الاولى في اليوم ويلغو ذكر الغد وفي الثاني تطلق في الغد ويلغو ذكر اليوم فانه اذا ذكر الاول ثبت حكمه تعليقا او تنجيزا فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المعلق لا يقبل التنجيز والمنجز لا يقبل التعليق بخلاف ما اذا قال انت طالق اليوم او اذا جاء غد حيث لا يقع قبل غد لانه تعلق بمجيء غد فلا يقع قبله وذكر اليوم لبيان وقت التعليق انت طالق واحدة اولا او مع موتي او مع موتك لغو اما الاول فلان الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بذكر كل منهما فيكون الشك واقعا في الايقاع فلا يقع واما الثاني فلانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافي اهلية الايقاع وموتها ينافي محلية الوقوع ولا بد منهما كذا انت طالق قبل ان اتزوجك او امس نكحها اليوم لانه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالكا له فيه فلغا كما اذا قال لها انت طالق قبل ان اخلق او قبل ان تخلق او طلقتك وانا صبي او نائم بخلاف ما اذا قال انت حر قبل ان اشتريك وانت حر امس وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لاقراره له بالحرية قبل ملكه الا يرى ان من قال لعبد الغير اعتقه مولاه ثم اشتراه يعتق عليه لما ذكرنا والحكم فيما اذا نكحها قبل امس وقع الان لانه لم يسنده الى حالة منافية ولا يكون تصحيحا اخبارا في طلاق نفسه ولا في طلاق غيره لانعدامها فيه فتعين الانشاء ولا قدرة له على الاسناد فتعين الانشاء

في الحال قال انت طالق قبل موتي بشهرين او اكثر ومات قبل مضي شهرين لم تطلق لانتفاء الشرط وان مات بعده طلقت الشرط
ولا ميراث لها لان العدة قد تنقضي بشهرين بثلاث حيض كذا في التحرير شرح جامع الكبير قال انت طالق ما لم اطلقك او متى
لم اطلقك او متى ما لم اطلقك فسكت طلقت لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق وقد وجد حين سكت لوجود
متى حرف في الوقت لكونها من ظروف الزمان وما ايضا يستعمل فيه ولو قال انت طالق ان لم اطلقك لا اي لا تطلق بالسكوت
بل يمتد النكاح حتى يموت احدهما قبل ان تطلق فيقع الطلاق قبيل الموت لان الشرط حينئذ واذا واذا ما بلا بينة كان
عنده ومتى عندهما وقد مر حكمهما وان نوى الوقت او الشرط فذاك لاحتمال اللفظ كلا منهما وفي قوله انت طالق ما لم
اطلقك انت طالق بالاخيرة معناه اذا قال ذلك موصولا والقياس ان يقع ثنتان ان كانت مدخولا بها
وهو قول زفر لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق وقد وجد ذلك وان كان قليلا وهو زمان اشتغاله
بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان ان زمان البر غير داخل في اليمين وهو المقصود به ولا يمكن تحقيقه الا بالخروج
ذلك القدر عن اليمين واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه ونحو ذلك كما سيأتي ان شاء الله وفي قوله انت
طالق يوم ازوجك فنكحها ليلا حنث بخلاف الامر باليد اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير
ممتد يراد به مطلق الوقت لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بلا لفظة في يكون معيارا كقولك صمت السنة بخلاف
في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار واذا كان غير ممتد كوقوع الطلاق
كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم مطلق الوقت وتمام تحقيقه في التلويح وقد اوضحنا في حواشيه وفي انت طالق
ثنتين مع عتق سيدك فاعتق سيدة ثم تزوجها ان للزوج الرجعة يعني رجل تزوج امة غيره فقال لها هذه العبارة فاعتقها
المولى فطلقت ثنتين وكان الظاهر ان لا يملك الزوج الرجعة لان الثنتين في صح الامة كالثلث لكنه يملكها لان اعتاق
المولى شرط التطليق ولا يتم فيه لفظا مع لانه يستعمل في معنى بعد كقوله تعالى فان مع العسر يسرا فيتقدم عليه فيقع الطلاق
وهي حرة فلا يكون تمام طلاقها ثنتين بل ثلثا فيملك الرجعة بعد الثنتين ولو علق على البناء للمفعول عتقها او طلقها
يجيء الغد يعني قال لها اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين فجاء الغد لا
يملك الرجعة لان وقوع الطلاق مقارن لوقوع العتق فيقع الطلاق وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان العتق
سابق متقدم رتبة كما عرفت وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية وهو
امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات بل تعتد كالحرة بالاتفاق لاحتياط تطلق المرأة بائنا اي يقول الزوج
انا منك بائن او عليك حرام ان نوى بانا منك طالق وان نوى لان الطلاق لازالة القيد وهو فيها دون

ولو كان لازالة الملك فهو عليها لانها مملوكة له والزوج مالك بخلاف البائنة لانها لازالة الوصلة وهي مشتركة بينهما
وبخلاف التحريم لانه لازالة الحل وهو ايضا مشترك فصحت اضافتها اليهما ولا تصح اضافة الطلاق الا اليها وان لم
يذكر ما قال في الوقاية ولا طلاق بعد ما ملك احدهما صاحبه او شقصه اكتفاء بما ذكر قبيل باب ايقاع الطلاق
ان احدهما اذا ملك الاخر بطل النكاح فانه اذا بطل لم يحتمل الوقوع ويقع بانت طالق هذا البشير بطن الاصبع بعدد
متعلق بيقع المقدر المنشور الى المنصوب في الاصبع ويقع بما ذكر مشير الظهر بعدد المضموم فان اذا اشير بالاصبع
المنشور فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب فيعتبر عدد المنشور واذا عقد الاصبع يكون بطن الكف
في جانب العاقد فيعتبر عدد المضموم اعتبارا بطرفي الحساب وعرفهم ويقع بانت طالق باين او اشد الطلاق
او اخبثه او اخبثه او طلاق الشيطان او طلاق البدعة او طلاقا كالجبل او كالف او بلا البيت او تطليقة
شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلث لشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين وهذا في الحرة واما في
الامة فثنتان بمنزلة الثلث ولم يذكره اكتفاء بما مر مرارا واحدة بائنة فاعل يقع المقدر في اول المسئلة يعني
اذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة او الشدة كان بائنا لانه وصفه بما يحتمله فيكون هذا الوصف لتعيين احد المحتملين
ويقع بها الا بنية الثلث ثلث لما مر انها تمام الجنس ويحتملها اللفظ فيحمل عليها بالنية قال لغير الموطوءة انت طالق
ثلثا وقعن الثلث وقال الحسن البصري اذا قال انت طالق ثلثا وقعت واحدة واذا قال اوقعت عليك
ثلث تطليقات وقعن لانها تبين بقوله انت طالق لا الى عدة وقوله ثلثا يصادفها وهي اجنبية فصار كما لو
عطف بخلاف قوله اوقعت عليك ثلث تطليقات وجه انه متى ذكر العدد وكان الوقوع بالعدد كان سببا بخلاف العطف
وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية والكنز لان فيها اشارة الى الخلاف المذكور بخلافهما كما لا يخفى على الناظر
فيهما فليتامل وان فرق الطلاق لغير الموطوءة بان قال انت طالق وواحدة وواحدة او انت طالق
طالق او انت طالق انت طالق بانت بالاولى لا الى عدة لكونها غير مدخول بها ولم يقع الثانية لانه قابل الحل ويقع
الطلاق بعدد قرن به اي بالطلاق لا به يعني اذا قال انت طالق واحدة يقع الطلاق بواحدة لا بانت طالق
لان صدر الكلام موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم قبله كما تقرر في الاصول فلو ماتت قبل ذكر العدد لغا الى
قوله انت طالق فلم يقع الطلاق قيد بموتها اذ بموت الزوج قبل ذكر العدد يقع واحدة لانه وصل لفظ الطلاق
بذكر العدد في موتها وذكر العدد حصل بعد موتها وفي موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد وقيل
قوله انت طالق وهو عامل بنفسه في وقوع الطلاق الا يرى انه لو قال لامرأته انت طالق يريد ان يقول ثلثا

فاخذ رجل فاه فلم يقبل بعد ذكر الطلاق يقع واحدة لان الوقوع بلفظ لا يتصدى كذا في مواهب الدراية ويقع
الموطوءة بواحدة ان انت طالق واحدة وواحدة او قبل واحدة او بعدها واحدة طلقة واحدة اما الاول فظاهر
واما الثواني فلان الواحدة الاولى فيها وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل ويقع بواحدة ان انت
واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة طلقتان ثنتان اما الاول فلان القبلية
الثانية لاتصالها بحرف الكناية فاقتضى ايقاعها في الماضي وايقاع الاولى في الحال لكن الايقاع في الماضي والايقاع في الحال
فيقترنان فيقعان واما الثاني فلان البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال وايقاع الاخرى قبل هذه
فيقترنان واما الثالث والرابع فلان مع للقران ويقع بان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة
طلقة واحدة ان دخلت الدار لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وقوعه وفي المنجز يقع واحدة اذ لا يبقى للثاني
والثالث محل فكذا هنا وان اخر الشرط وقال لغير الموطوءة انت طالق وطالق ان دخلت الدار فثنتان لان
الجزائين يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك وفي الموطوءة ثنتان في كلها بقاء اثر النكاح لوجود العدة هذا
هو المحل لهذه العبارة وقد وقعت في الوقاية في غير محلها قال امرأتي طالق وله امرأتان او ثلث تطلق واحدة وله
اي للزوج خيار التعيين هو الصحيح احترازا عما قيل يقع على كل واحدة منهن طلاق والصحيح هو الاول ذكره الزيلعي في اخر
باب الايلاء في طلق امرأته قبل الدخول ثلثا وقعن لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاقا
ثلثا فيقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة كما في الاختيار لانحال النص مقدر وفي المدخول بها حيث
قال حتى تنكح زوجا غيره لانا نقول قد تقرر في الاصول ان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولا دلالة في النص على
دخول الزوج الاول لو قال لنسائه الاربع بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة وكذا لو قال بينكن تطليقتان
او قال ثلث او اربع الا ان ينوي قسمة كل واحدة بينهن فتطلق كل واحدة ثلثا ولو قال بينكن خمس تطليقات يقع على كل
طلاقان هكذا الى ثمان تطليقات فان زاد عليها طلقت كل واحدة ثلثا كذا في الخانية وكفاية وهي عند الاصوليين ما استتر
المراد به حقيقة كان او مجازا وهي هنا ما لم يوضع له اي للطلاق واحتمله غيره فلا يقع بها الطلاق الا بالنية او دلالة
الحال لانها لما لم توضع له واحتمله وغيره وجب التعيين بالنية او دلالة الحال كحال مذاكرة الطلاق وحال الغضب
وهو اي ما لم يوضع له لمشتبه احتمال ذكر الاول اما صالح للجواب في سؤال المرأة الطلاق فقط اي لا يكون ردا
لكلامها ولا سبا وشتما كاعتدي فانه يحتمل ان يراد به اعتدي نعم الله تعالى او نعمي عليك او اعتدي في النكاح فاذا
نوى الاعتداد في النكاح زال الابهام ووجب بها الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال طلقتك او انت طالق

فاعتد

فاعتدي وقبل الدخول جعله مستعارا في الطلاق لانه سببه في الجملة وان لم يكن سببا هنا ويجوز استعارة الحكم لسببه اذا
كما تقرر في الاصول استبرئي رحمك فان الاستبراء يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل
الاستبراء لتطلقها في حال فراغ رحمها اي تعرفي براءة رحمك لا تطلقك انت واحدة عند قومك او منفردة عندي ليس لي عليك
غيرك ويحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف ولا عبرة باعراب واحدة عند عامة المشايخ لان عوام الاعراب لا يعرفون
بين وجوه الاعراب فيعتبر احتمال الجواب في سؤال الطلاق لا الرد ولا السب امرك بيدك اي عملك بيدك كما في قوله تعالى
وما امر فرعون برشيد ويحتمل ارادة الامر باليد في حق الطلاق كما سيأتي اختاري اي اختاري نفسك بالنواهي في الكفاية
او اختاري نفسك في امر اخر فانهما لا يصلحان للرد والشتم فيكونان جوابا لسؤال الطلاق وحرادفها في اي لغة كانت
وفي الاخيرين يعني قوله امرك بيدك واختاري لا تطلق المرأة ما لم تطلق نفسها كما سيأتي في الباب الذي يليه وذكر
بقوله واما صالح للجواب في سؤال الطلاق والرد لسؤالها كاخرجي اي في عندي لاني طلقتك او اخرجي ولا تطلبي الطلاق
وكذا اذهبي قومي واما تقنعي فانه في القناع وهو الخمار اي استتري لاني طلقتك او القناعة بما رزقك الله تعالى في امر
المعيشة ولا تطلبي الطلاق وكذا الحقي استتري واما اغربي في الغربة اي اختاري الغربة لاني طلقتك او لتزوري
اهلك وقيل اغربي هي اي من الغربة وهي التجرد في الزوج او بمعنى البعد اي اختاري العزوبة او البعد عني لاني طلقتك
او لزيارة اهلك ولا تطلبي الطلاق تزوجي ابتغي الازواج لاني طلقتك او الحقي الث اذا الزوج مشترك بين الرجل
والمرأة ولا تطلبي الطلاق الحقي باهلك اي لاني طلقتك او لاني اذنت لك ولا تطلبي الطلاق جملك على غاربك الغارب
ما بين السنام والعنق اي اذهبي حيث شئت لاني طلقتك او لئلا تطلبي الطلاق وفي معناه سرحتك ولذا لم يعد
بالذكر لا سبيل لي عليك لا نكاح بيني وبينك لا ملك لي عليك احتمالها الطلاق ظاهر واما احتمال الرد فلان كلا منها
مجحود للنكاح فلا يكون طلاقا بل تكذيبا كما سيأتي فوجب الحمل على الرد بالمعنى وجه ومراد فيها في اي لغة كان وذكر الشتم
بقوله واما صالح للجواب والشتم كلمة برية بتة بتلة بائن فارقتك حرام احتمالها للطلاق ظاهر واما احتمال الشتم
فلجواز ان يراد انت خلية في الخير لا حبا لك برية في الطالحات والمجاهد بتة بتلة بائن كلها بمعنى المنقطعة اي منقطعة
في كل شيء او في الاخلاق الحسنة فارقتك مفارقة صورية حرام في العصبة والعشرة ثم ان الاحوال ايضا ثلث
حال الرضا وحال مذاكرة الطلاق بان تسأل هي طلاقها او يسأله اجنبي وحال الغضب ففي حال الرضا لا يقع
الطلاق بشيء منها الا بالنية لاحتمال والقول له مع يمينه في عدم النية وفي حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق
بالصالح للجواب والرد بالنية لانه لما احتمل الجواب والرد ثبت الادنى بدون النية وهو الرد لانه ابقاء ما كان على ما كان

واذا وجدت تعين الجواب ويقع الطلاق بالبائن وهما القسم الاول الصالح للجواب فقط والثالث الصالح
للجواب والشتم بدونها اي البائنة اما الاول فلان الحال حال الجواب فحمل عليه بدلالة الحال فصار طلاقا وكذا الثالث لان
الحال لا يصلح للشتم فتعين الجواب وفي حال الغضب يقع الطلاق بالصالح له اي للجواب فقط بائنة لانه يصلح للطلاق بالذي
يدل عليه الغضب ولا يصلح للرد والشتم ويقع بالبائنين وهما القسم الثاني الصالح للجواب والرد والثالث الصالح للجواب والشتم
بها اي بالبينة لانه لما احتمل الجواب وغيره احتيج الى ما يرجح الجواب وهو البينة وتطلق المراة بالثلث الاول يعني اعتدي
استبرئي رحمك انت واحدة واحدة رجعية اما اعتدي فلان حقيقة الامر بالحساب ويحتمل ان يراد اعتدي نعم الله تعالى
او نعمي عليك او اعتدي عن النكاح فاذا نوى الاخير زال الابهام ووقع به الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال
طالق فاعتدي وقبل الدخول جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه ويجوز استعارة الحكم للسبب اذا كان الحكم مختصا
به كما تقرر في الاصول والطلاق يعقب الرجعة واما استبرئي فلانه يستعمل بمعنى الاعتداد لانه صريح بما هو المقصود بالعدة
فكان بمنزلته وتحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها اي تعرفي براءة رحمك لاطلقك واما انت واحدة فلانه يحتمل
ان يراد به انت واحدة عند قومك او منفردة عندي ليس لي معك غيرك ونحو ذلك وان يكون نعتا لمصدر محذوف
اي انت طالق طلقة واحدة وقد قرأ عوام الاعراب لا يفرقون بين وجوه الاعراب فاذا زال الابهام
بالنية كان دلالة على الصريح لا عاملا بموجبه والصريح يعقب الرجعة ولا تصح في هذه الثلث نية الثلث لان قوله انت
طالق ثبت اقتضاء في اعتدي واستبرئي رحمك ومضمرا في قوله انت واحدة ولو كان مصرحا لم يقع به الا واحدة فاذا كان
مقتضى او مضمرا اولى ان لا يقع به الا واحدة فان قيل المصدر لما كان مضمرا في قوله انت واحدة وجب ان يصح نية الثلث
على التنصيص على الواحدة بناء في نية الثلث كذا في الكافي وتطلق بغيرها في الفاظ الكنايات طلقة واحدة بائنة وان نوى
ثنتين اما البينونة فلانها لم يكن كناية عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق على وجه البينونة واما امتناع ارادة الثنتين
فلما تقرر ان الطلاق مصدر لا يحتمل مخفض العدد ويصح نية الثلث في غيرها في الكنايات الا في احمرى لما يأتي في الكتاب
يليه ان الاختيار لا يتنوع وهذا الاستثناء لا بد منه ولم يقع في الكنز قال اعتدي عندي ثلثا اي قال اعتدي عندي
اعتدي ونوى اي قال نويت بالاول طلاقا وبالثاني حيضا صدق في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وان لم ينو
قال لم انو به اي بالثاني شيئا فثلث لانه لما نوى بالاول الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين البائن
للطلاق فلا يصدق في نفي النية لست لي بامراة يعني ان قول الزوج لامراته لست لي بامراة وكذا قوله لها انا لست لك
بزوج طلاق بائن ان نواه وقالا لا يكون طلاقا لانه نفي النكاح وهو لا يكون طلاقا بل كذبا لكون الزوجية صفة

نصار

نصار كما لو قال لم اتزوجك او سئل هل لك امراة فقال لا ونوى الطلاق لا يقع فكذا هنا وله ان هذه الالفاظ تصلح
لانكار النكاح وتصلح لانشاء الطلاق الا ترى انه يجوز ان يقول لست لي بامراة لاني طلقتها كما يجوز ان يقول لست لي
بامراة لاني ما تزوجتها فاذا نوى به الطلاق فقد نوى محتمل لفظه فيصح كما لو قال لا نكاح بيني وبينك طلقها واحدة فجعلها
صارت ثلثا وقالا لا يكون الا واحدة لان الواحدة لا يتصور ان يكون ثلثا وله ان الواحدة يكون ثلثا بانضمام الثنتين اليها
فيحمل على هذا تصحيحا لكلامه طلقها رجعيا بجعله ان فقال قبل الرجعة جعلت ذلك الطلاق بائنا صار بائنا وعند محمد لا يصير
بائنا لانه قصد تغيير المشروع وهو ابطال ولاية الرجعة بعد ثبوتها فيلغو ولهما انه مالك للطلاق بوصف البينونة ابتداء
لوجود الحاجة اليه فيصح الحاق هذا الوصف به تصحيحا لتصرفه وتحصيلا لغرضه وانما قال قبل الرجعة لما قال في المحيط اذا
كان قبل الرجعة لانه لو راجعها ثم قال جعلتها بائنة لا تصح اتفاقا لانه بالرجعة ابطل عمل الطلاق فتعذر جعلها بائنة

الصريح يلحق الصريح اي اذا قال انت طالق انت طالق او قال انت طالق طالق تثنتان وهو ظاهر
والصريح يلحق البائن اي اذا ابانها ثم قال انت طالق يقع الطلاق لانه تعالى قال فلا جناح عليهما فيما افتدت به يعني
الخلع ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء للتعقيب مع الوصل فيكون هذا نصا على وقوع
الثالثة بعد الخلع الذي هو طلاق بائن وقد حقق هذا في التلويح واوضحناه في حواشيه فمن اراده فليراجع ثمة
والبائن يلحق الصريح يعني اذا قال للمطلقة انت طالق ثم انت بائن يقع الطلاق البائن لا البائن اي لا يلحق
البائن البائن الا اذا كان معلقا بان قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال انت بائن ثم دخلت الدار فانها تطلق اما لحوق البائن الصريح فظاهر لان القيد الحكمي باق ببقاء العدة واما عدم لحوق البائن البائن
فلانه لو كان جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء لانه اقتضاء ضرورة صحة لو قال ثنيت
البينونة الغليظة او الحرمة الغليظة ينبغي ان يعتبر وتثبت به الحرمة الغليظة لانها ليست ثابتة في المحل فلا يمكن
جعلها اخبارا عن ثابت فيجعل انشاء ضرورة وهذا يقع المعلق كما ذكرنا اذ لا يمكن جعله خبرا لعدم التعليق قبله وعند وجود الشرط
في محل للطلاق فيقع كذا في الكافي اقول قولهم حتى لو قال ثنيت البينونة الغليظة الخ يدل قطعا على انه اذا ابانها ثم قال لها بعد العدة
انت طالق ثلثا يقع الثلث لان الحرمة الغليظة اذا ثبتت بمجرد النية بلا ذكر الثلث لعدم ثبوتها في المحل فلان تثبت
اذا صرح بالثلث اولى ويدل عليه ايضا ان الصريح يلحق البائن لان قوله انت طالق ثلثا صريح بلا ريب ومعنى
قولهم انت طالق ثلثا يفيد البينونة الغليظة انه يفيد الحرمة الغليظة والفرقة الكاملة لا البينونة المستفادة
من الكناية طلق امراته قبل الدخول ثلثا وقعن لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع للمصدر محذوف تقديره انت

نقض جملة وليس قوله انت طالق ابتداء على من كذا في الاختيار اقول يظهر ان ما نقل في المشكلات انه اذا
قال قبل الدخول لا يقع لان الاية نزلت في حق الموطوءة باطل محض منشاؤه الغفلة عن القاعدة المقررة في الاصول
ان خصوص سبب النزول غير معتبر عندنا خلافا للشافعي **باب التفويض** اذا قال لامرأته طلقي نفسك او امرك بيدك او
اختاري ينوي بها اي بالقولين الاخيرين الطلاق قيد به لانهما من كنايات الطلاق فلا يعملان بلا نية لم يصح رجوعه اي لا يملك
الزوج رجوعها لانه تمليك لانه توكيل لاستناده الى حق نفسها وتقييد المجلس عليها فان كانت تسمع يعتبر قبولها ذلك والا المجلس
بلوغ الخبر اليها فان طلقت في المجلس صح والا فلا اذ للمخيرة خيار المجلس باجماع الصحابة رضوان الله عليهم وان قال اي المجلس
بيانه الا اذا اراد على قوله طلقي نفسك واخواته كمشيئتها في قوله تقييد بمجلس علمها متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت
ما شئت اما متى ومتى ما فلانهما لعموم الاوقات كانه قال في اي وقت شئت فلا يقتصر على المجلس واما اذا واذا ما فانهما وضعا
سواء عندهما واما عنده فيستعملان للشرط كما يستعملان للظرف لكن الاصل في الشرط الجزم بالشك وفي الظرف الجزم
طلقي امرأتي عكسها يعني اذا قال لامرأته طلقي ضرتك او قال لاجنبية طلقي امرأتي صح الرجوع لانه توكيل محض لا يشوبه تمليك ولم يتقيد
بالمجلس كما هو حكم التوكيل الا اذا قيده بالمشيئة فح لم يصح الرجوع ويقتصر على المجلس وقال زفر هو والاول سواء لانه توكيل
كالاول وعامل لغيره وبذكر المشيئة لا يكون عاملا لنفسه ولنا ان الوكيل يتصرف في مشيئة سواء ذكرها الموكل او لا
كالوكيل بالبيع اذا قال له بعه ان شئت ولنا ان الامور يصلح وكيلا وعاملا لان الوكيل يتصرف برأي غيره والعامل
يتصرف برأي نفسه سواء تصرف فيه بنفسه او لغيره فاذا قال له طلقها ان شئت كان تمليكا لانه فوض الامر الى رأيه والمالك
الذي يتصرف في مشيئته واما الوكيل فمطلوب منه الفعل شاء او لم يشأ وقوله لان الوكيل يتصرف في مشيئته ممنوع لجواز ان المراد بالمشيئة
تثبت بالصيغة فاذكر في المشيئة ليست كذلك وانما تثبت عدم القدرة على الالزام وكل منهما في موجب الصيغة فان
لم ينو فالاول متعلق باول الكلام يعني اذا قال الزوج طلقي نفسك فان لم ينو شيئا او نوى طلقة واحدة فطلقت نفسها
في المجلس وقعت طلقة رجعية لانه فوض اليها التصريح ولو نوى ثلثا فطلقت ثلثا وقعن اي الثلث لانه امر بالتطليق لغة
فيقتضي مصدرا هو اسم جنس فيقع على الادنى مع احتمال الكل كسائر اسماء الاجناس وفي قوله اختاري ان اختارت نفسها بان
قالت اخترت نفسي بانت واحدة والقياس ان لا يقع بشيء وان نوى الزوج الطلاق لانه لا يملك الايقاع بهذه اللفظة
لو قال اخترك او اخترت نفسي منك لا يقع شيء لكنهم استحسنوا لاجماع الصحابة رضي الله عنهم ووجه وقوع البائن ان اختيار
نفسها انما يكون بثبوت اختصاصها بها وهو في البائن اذ في الرجعي يملك الزوج مراجعتها بلا رضاها او قالت اختارتك
والقياس ان لا يقع به شيء لانه مجرد دعوى حيث لا يملك لانه مشترك بين الحال والاستقبال فلا تطلق بالشك كما اذا قال طلقي

نفسك

ففات

ففات انا الطلاق نفسي ووجه الاستحسان ان هذه الصيغة غلب استعمالها في الحال كما في كلمة الشهادة واداء الشهادة
عن اختيار ما في القلب بخلاف قولها انا اطلق نفسي اذ لا يمكن ان يجعل حكاية عن تطليقها في تلك الحال لانه فعل اللسان ولم يوجد
فيها ولم تقع نية الثلث اي لا تطلق ثلثا وان نوى الزوج لان الاختيار لا يتنوع لانه بمعنى الخلوص وهو غير متنوع الى
الخفة كالطلاق بخلاف البينونة وفي قوله انت طالق متى شئت او كيف شئت او اذا شئت واذا ما شئت لا يتقيد
بالمجلس ولا يرجع اي الزوج ولا يرتد الامر مردودا بل تطلق المرأة نفسها متى شاءت اما الاولان فلما مر واما الثالث فلانه تمليك
في الوقت الذي شاءت فلا يملك قبل المشيئة ليرتد بالرد ولا تطلق نفسها الا واحدة فقط لانها تعم الازمان لا الافعال
التطليق في كل زمان لان تطليقا بعد تطليق وفي قوله طلقي نفسك او انت طالق كلما شئت تطلق المرأة نفسها الى الثلث
كلما يفيد عموم الافعال بالتفريق لانها تفيد عموم الافراد دون الاجتماع ولا تطلق المرأة نفسها بعد زوج آخر لان التطليق
الى الملك القائم فلا يتناول الملك الحادث بعد زوج آخر وفي قوله انت طالق حيث شئت واين شئت لا تطلق بينة قضاء وتقيد
بالمجلس لان حيث واين من اسماء المكان والطلاق لا يتعلق بالمكان حتى اذا قال انت طالق في الشام تطلق الان فيلغو
ويبقى ذكر مطلق المشيئة فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان فان له تعلقا به في زمان دون زمان فوجب اعتباره كما لو قال
انت طالق غدا او عموما كما لو قال في اي وقت شئت وفي قوله انت طالق كيف شئت يقع قبل المشيئة طلقة رجعية
لانه مقتضى اللفظ فان شاءت ان قالت شئت بائنة او ثلثا ونواه الزوج اي قال نويت ذلك وقع ذلك لثبوت
بين مشيئتها وارادته وان اختلف نيتهما بان ارادت ثلثا والزوج واحدة او بالعكس فرجعية لان تغير فائدة لعدم الموافقة
في الايقاع الزوج وان لم ينو اي الزوج فما شاءت اي تعتبر مشيئتها جريا على موجب التخيير وفي قوله انت طالق كم شئت او ما شئت
طلقت نفسها ما شاءت في المجلس لانهما يستعملان للعدد فقد فوض اليها اي عدد شاءت وان قامت المجلس بطل لان هذا امر واحد
وخطابي الحال فيقتضي الجواب في الحال وان ردت ارتد لانه تمليك فيقبل الرد وفي قوله انت طالق ثم ثلث ما شئت تطلق ما دونها
اي واحدة وثنتين دون الثلث وعندهما تطلق ثلثا ايضا ان شاءت لان ما للحكم في العموم وفي قوله يستعمل للتخيير فيحمل على
تخيير الجنس كما اذا قال كل من طعامي ما شئت او طلق من نسائي من شاءت وله ان ثم حقيقة في التبعيض وما في التعميم فيعمل بهما
وفيما استشهد به ترك التبعيض لدلالة اظهار السماحة او لعموم الصفة وهي المشيئة حتى لو قال ثم شئت كان على الخلاف
ثم لما ذكر المجلس اراد ان يبين ما يختلف به وما لا يختلف فقال والمجلس انما يختلف بغيابها ان كانت قاعدة او قائما
ان كانت قائمة او بشروعها في قول او عمل لا يتعلق بما خص في تفويض الطلاق فجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود
المتكئ ودعاء الابن المشورة وشهود المتهدم ووقف دابة هي راكبتها لا تقطع المجلس لان كلا منها طبع الراي فيتعلق بها

قبل الموالاة تتغير حال الولي الأول
بخصة الكرار الكوالا يستقل بعد مدة الحلة
كما ان الاكراه يغير حال المكره في الكرة الاولى
فكان من سبب ان يذكر الاكراه عقيب الموالاة
مسلم بن حامد

ولا يكون دليلا على الاعراض بخلاف العرف والسلم لان المبطل هناك الافتراق لا غير قبض دون الاعراض وتملكها وسيرها
دابتها كسيرها حتى لا يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة فان سيرها ووقوفها مضاف الى راكبها وسير الملك
ووقوفها غير مضاف الى راكبها فافترقا وشرط في وقوع الطلاق ذكر النفس في احدهما اي الزوج والمراة لانه عرف بالاضافة
وهو بذكر النفس في احدهما فلو قال اختاري فقالت اخترت بطل ولم يقع به الطلاق لانتفاء الشرط الا ان يتصادقا
على اختيارها اي اختيار النفس قال تاج الشريعة في شرح الهداية اعلم ان كون ذكر النفس شرطا اذا لم يصدقها الزوج
انها اختارت نفسها اما اذا صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خرج الكلام منهما مجملا او يقول الزوج اختاري
اختيارة فتقول المراة اخترت فان ذكر الاختيارة كذكر النفس لان تاء الوحدة تبنيء في الاتحاد واختيارها
نفسها هو الذي تجد تارة وتتعدد اخرى بان قال لها اختاري نفسك بما شئت وبثلاث تطليقات ولو ثلثها
اي ذكر لفظة اختاري ثلث مرات فقالت اخترت اختيارة او قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة فثلاث اما
وقوع الثلث في الاولى فعند ابي حنيفة فعالا تطلق واحدة لان ذكر الاولى ونحوها ان كان لا يفيد من حيث الترتيب
يفيد من حيث الافراد فيعتبر فيما يفيد وله ان هذا وصف لغو لان المجمع في الملك لا ترتيب فيه كالمجمع في المكان
والكلام للترتيب والافراد من ضروراته فاذا لغى في حق الاصل لغى في حق البناء فبقي قوله اخترت فيقع الثلاث
على ان ما ذكرتما يدل لانه اتحال لانه صار جوابا لكل ما فوض اليها بلا نية من الزوج له لانه التكرار عليه اذ الاختيار
في حق الطلاق هو الذي يتكرر ولو قالت في جواب اختاري ثلثا طلقت نفسي او اخترت نفسي تطليقة فباينة الا بالثلث بواحدة
لان العامل فيه تخيير الزوج لا ايقاعها كذا في المبسوط والجامع الكبير والزيادات وشرح مجامع الصغير لقاضيخان وجوامع الفقه
ولهذا اعترض على قول الهداية فهي واحدة يملك الرجعة بانه غلط وقع من الكاتب والصواب لا يملك الرجعة لان المراة
انما تتصرف كل التفويض والتفويض بطلقة باينة لكونه من الكنايات فتملك الابانة لا غير فقيل فيه روايتان احداهما
وقوع واحدة رجعية لان لفظها صريح ذكرها صدر الاسلام في الجامع الصغير والاخرى وقوع البائنة وهذا
اصح وبامرك بيدك الباء متعلق بقوله الا تقع في تطليقة لو اختارت تطليقة فاختارت نفسها يقع رجعية لانه جعل
الاختيار اليها لكنه بتطليقة وهي معقبة للرجعة فان قيل قوله امرك بيدك او اختاري يفيد البينونة فلا يجوز
صرفها عنها الى غيرها اجيب بانه لما قرنه بالصريح علم انه اراد الرجعي كما لو قرن الصريح بالبائن في قوله انت
طالق بائن حيث يقع البائن وبامرك بيدك الباء متعلق بقوله الا تقعن ونوى الثلث فقالت اخترت
نفسي بواحدة او بمرة واحدة تقعن الثلث لان الاختيار يصلح لجواب الامر باليد لكونه تمليكا كالتخيير

في المختصرة

في كل موضع يصدق الزوج على نفي البينة اما يصدقه فالبين لانه امين في الاخبار عن ضميره والقول قول الامين مع اليمين

والواحدة

والواحدة صفة الاختيار فصار كانها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وبه يقع الثلث او قالت في جواب قوله امرك
بيدك طلقت نفسي تطليقة يقع بائنة لما قلنا ان المعتبر تفويض الزوج لا ايقاعها فيكون الصفة المذكورة في التفويض
مذكورة في الجواب ضرورة الموافقة ولا يدخل الليل في امرك بيدك اليوم ولا بعد غد يعني اذا قال لامراته امرك بيدك اليوم
وبعد غد لا يدخل فيه الليل حتى لا يكون لها الخيار بالليل لان كل واحد من اليومين ذكر مفردا لا يتناول الليل
امر اليوم باختيارها الزوج رد امر اليوم لا الامر بعد غد يعني اذا ردت الامر في يومها بطل الامر فيه وكان
امرها بيدها بعد غد لانه لما ثبت انهما امران لانفصال وقتهما ثبت الخيار في كل من الوقتين على حدة فبردها
لا يرتد الاخر ويدخل الليل في قوله امرك بيدك اليوم وغدا ان لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناوله
الامر فكان امرا واحدا وتخلل الليل لا ينفصلهما لان القوم قد يجلسون للمشورة فيهجم الليل ولا ينقطع مشورتهم
ومجلسهم وبردها امر اليوم باختيارها الزوج رد امر غد حتى لم يبق لها الخيار في الغد لما قلنا انه امر واحد
فلا يبقى لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار في آخره
طلقي نفسك فطلقها ثلثا ان نواها اي الزوج الثلث وقعت والا اي وان لم ينو ثلثا سواء لم ينو اصلا او نوى
واحدة فرجعية ولغى نية الثنتين لان قوله طلقي معناه افعلي طلاقا والطلاق لفظ فرد يحتمل الواحد بالاعتبار
وهو الثلث لانه تمام الجنس كما مر لا العدد المحض وهو ثنتان كذا ان كما يلغو نية الثنتين يلغو ايضا قولها
اخترت نفسي في جواب طلقي نفسك حيث لا يقع به الطلاق لانه ليس من الفاظه ويقع بائنة نفسي رجعية لانها قالته في
جواب طلقي نفسك وليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق فبطلت الابانة في قولها ابنت نفسي وبقي مطلق الطلاق
وهو رجعي امرت بالثلث ان قال الزوج لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة فواحدة لانها ملكت ايقاع الثلث
فتملك ايقاع الواحدة ضرورة لان من ملك شيئا ملك جزءه واجزاءه ولغى عكسه اي اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت
ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما تطلق واحدة امرت بالبائن او الرجعي فعكست اي قال لها الزوج طلقي نفسك
واحدا بائنا فقالت طلقت نفسي واحدا رجعيا او قال لها الزوج طلقي نفسك واحدا رجعيا فقالت طلقت نفسي
واحدا بائنا وقع ما امر به الزوج ولغو ما وصفت لان الزوج فوض اليها ذات الطلاق مع الوصف وانها اتت
بذات ما فوض اليها وخالفت في الوصف فصارت في لغو في الوصف موافقة في الاصل ولا يجوز ابطال الاصل بالوصف
فيقع الاصل ويستتبع الوصف الذي ذكره الزوج ولا يقع الطلاق بطلقي نفسك ثلثا ان شئت لو طلقت واحدة ولا بالثلث
بعكسه ايضا وهو ان يقول طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا اما الاول فلان معناه ان شئت الثلاث فصار مشيئة

واحدة او اخترت نفسي ح

الثلاث

شرطا لوقوع الثلث لان مثل هذا الكلام يفهم منه البناء على ما سبق واذا بنى عليه تبين ان الشرط مشية الثلث ولم يوجد الا
مشية الواحدة واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط فلا يقع شيء بخلاف المرسلة وهي المسئلة المتقدمة لانه ملكها الثلث بات
ولم يعلق وقوعها بمشية الثلث فلها ان توقع بعض ما ملكت ولو قالت في هذه المسئلة شئت واحدة وواحدة وواحدة
فان كان بعضها متصلا ببعض طلقت ثلثا دخل بها او لا لان مشية الثلث قد وجدت والطلاق لا يقع الا بمشيته الثلث
ومشيتها لا توجد الا بعد الفراغ من الكل فوجدت مشية الثلث وهي في نكاحه فبانت بثلاث جملة وان كان بعضها منفصلا
عن بعض بان سكتت عند الاولى او الثانية ثم شاءت الباقي لا يقع شيء اذ لم يوجد مشية الثلث لكون السكوت فاصلا واما
الشافعي فالمذكور هنا قول ابي حنيفة وعند ما يقع واحدة وهذا بناء على ما تقدم ان ايقاع الثلث ايقاع للواحدة عندهما
وعنده لا ولا يقع ايضا بانت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق يبطل الامر
لانه علق طلاقها بالمشية المرسلة وهي انت بالمعلقة فلم يوجد الشرط وايتاؤها بالمعلقة يشتغل بما لا يعنيها
فيوجب خروج الامر من يدها ولا يقع الطلاق بقوله شئت وان نواه اذ ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق ليكون الزوج
شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدأ اذ المشية بمعنى
الوجود بخلاف قوله اردت طلاقك حيث لا يقع من الوجود كذا كل تعليق بعدوم كما اذا قال شئت ان شاء ابي او
ان كان كذا لامر لم يجئ بعد لما قرنا ان الكائن به مشية معلقة فلا يقع الطلاق ويبطل الامر بخلاف الموجود فانها لو قالت قد
شئت ان كان كذا لامر قد مضى طلقت لان التعليق بشرط كائن تنجيز

باب التعليق

شرط صحة الملك كقول
الزوج لزوجته ان ذهبت فانت طالق او الاضافة اليه اي التعليق بالملك كان تزوجتك فانت طالق ما
التزوج ليس بملك لكنه لكونه سببا للملك اقيم مقامه وانما اشترط احدهما لان الجزاء لا بد من كونه مخيفا ليتحقق معنى اليمين
وهو التعويق على منع النفس ولولا الملك في الحال ولا اضافته اليه لا يحصل الفائدة المطلوبة من اليمين اذ لا جزاء
في الحال حتى يتجوز من الشرط ولا اضافة الى الملك حتى يتجوز من تحصيل الملك فاذا لم يفد اليمين فائدتها لم ينعقد اصلا وفي
الشافعي خلاف الشافعي فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمتك فانت طالق فنكحها فكلمها لعدم الملك والاضافة اليه وتطلق
بعد الشرط ان قاله لزوجته ثم كلمها لوجود الملك وقت التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت طالق فنكحها
لوجود الاضافة الى الملك ويبطله اي التعليق زوال المحل لا زوال الملك فتنجز الثلث يبطل تعليقها لا تنجز ما دونها
يعني اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثلثا ثم تزوجت بزوج اخر ودخل بها ثم رجعت الى
الاول فدخلت الدار لم يقع شيء لان الجزاء طلقات هذا الملك لانها هي المانعة اذ الظاهر عدم ما يحدث لليمين تنعقد

للمنع او الفعل واذا كان الجزاء ما ذكرناه وقد فات تنجيز الثلث المبطل لحلية ظ ما بقي اليمين بخلاف ما اذا بانها لان الجزاء
باق لبقاء محله وبهذا يعلم ان قول الوقاية والتنجيز يبطل التعليق فيه على اطلاقه لا يخ مسامحة والفاظ الشرط
ان واذا واذا ما وكلما وهذا ليس بشرط حقيقة لان ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزية تتعلق بالا
الحج بالشروط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها كقولك كل امرأة اتزوجها فكذا او كلما ومتى وفيما يحل اليمين اي يبطل بطلان
التعليق بعد وقوع الطلاق الثلث يعني اذا قال للموطوءة كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت الدار في العدة ثلاث
مرات طلقت ثلثا فلا يقع الطلاق ان نكحها بعد زوج اخر فدخلت الدار لبطلان اليمين الا اذا وطئت اي كلما تزوجتك
بان قال كلما تزوجتك فانت طالق فانها اذا طلقت ثلثا وتزوجها الزوج الاول تطلق فان كلما يفيد عموم الافعال
كما ان كل يفيد عموم الاسماء وفيما سواها اي سوى كلما من حروف الشرط اذا وجد الشرط في الملك يحل اليمين اي جزاؤه
اي يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء وان وجد الشرط في غيره اي غير الملك يحل ان اليمين لا اليه اي لا الى الجزاء اي يبطل اليمين
ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان يدخل الدار ولا يقع الثلث فحيلته ان يطلقها
واحدة وتنقضي عدتها فتدخل حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلث ثم تزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين
قلنا وتنقضي العدة لانها ان دخلت في العدة يقع الثلث اختلافا في وجود الشرط فالحيلة الا ان يبرهن اي المرأة لا
يتمسك بالاصل وهو عدم الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه وفي شرط لا يعلم الا منها كان حضت
فانت طالق وفلانة صدقت في حقها اذا قالت حضت فقط لانه في حق غيرها والقياس ان لا تصدق في حق نفسها
ايضا لانه شرط فلا تصدق فيه كما في الدخول وجه الاستحسان انها امينة في حق نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فيقبل
قولها كما في حق العدة والحيض لكنها شاهدة في حق غيرها بل هي متهمة فلا يقبل قولها في حقها نهاية من شرح الطحاوي
ان هذا ليس بجار على عمومه بل هذا فيما اذا كذبها الزوج في قولها حضت واما اذا صدقها يقع الطلاق عليها صحيحا
ويحكم بالطلاق بعد الدم ثلثة ايام من اولها يعني اذا رات الدم لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلثة ايام لان ما ينقطع دونها لا يكون
حيضا فاذا اتت ثلثة ايام حكمنا بالطلاق من حين حاضت لانه بالامتداد عرف انه من الرحم فكان حيضا من الابتداء وبان
حضت اذا قال ان حضت حيضة فانت طالق تطلق ان طهرت لان الحيضة بالهاء هي الكاملة منها وكما لها بانتهائها
وذلك بالطهر وبان صمت يعني اذا قال ان صمت يوما فانت طالق تطلق اذا غربت الشمس في اليوم الذي اقترن فيه امر
ان اليوم اذا اقترن بفعل ممتد يراد به بياض النهار بخلاف ما اذا قيل ان صمت ولم يقل يوما لانه لم يقدر بمقدار وقد وجد
الصوم ركنه وهو الامساك وشرطه وهو النهار والنية علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى يعني اذا قال لامرأته ان ولدت

غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدتهما ولم يعلم الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تحريا
وانقضت العدة بالاخيرة في الولدين فانها لو ولدت الغلام اولا وقعت واحدة وتنقضي عدتها بوضع الجارية ثم لا يقع
به اخرى لانه حال انقضاء العدة ولو ولدت الجارية اولا وقعت طلقتان وتنقضي عدتها بوضع الغلام ثم لا يقع شيء آخر لما
انه حال انقضاء العدة فاذا يقع في حال واحدة وفي حال ثنتان فلا يقع الثانية بالشك والاولى ان ناخذ بالثنتين احتياطا
حتى لو كان الزوج طلقها واحدة قبل اليمين واراد ان يتزوجها قبل زوج آخر فالاحوط ان لا يتزوجها لجواز ان يكون ولادة
الجارية اولا فتقع الثلث بثنتين يقع الثلث ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا وجد في الملك او وجد الثاني فيه فقط مثل ان
يقول ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثلثا فبانت وانقضت عدتها فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت بكرا فهي طالق ثلثا
والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك او وجد الاول فيه لا الثاني وذلك لان صحة الكلام باهلية المتكلم لكن الملك شرط
حال التعليق ليصير الجزاء غالب الوجود باستصحاب الحال فيصح اليمين ويشترط عنده تمام الشرط ايضا لينزل الجزاء لانه لا ينزل الا
في الملك والحال فيما بين ذلك حال بقاء اليمين فيستغنى عن قيام الملك اذ بقاؤه بمحله وهو الذمة على ما هو الذي الثلث
او خوف الامة العتق بالموت فقال الزوج ان وطئتك فانت طالق ثلثا وقال المولى لامته ان وطئتك فانت حرة فاوطئها
اي اوطئ المختلفة حتى التقا الختانان طلقت المراة وعتقت الامة لوجود الشرط ولبث بعد الايلاج ولم يخرجه بعد وقوع الثلث
فلا مهر وهو مهر المثل وقيل هو قدر اجرة الكوخ لو كان الزنا حلالا به اي بالمكث عليه اي على كل من الزوج والمولى ولم يعتزل
اي بالمكث مراجعا في الطلاق الرجعي لان الجماع ادخال الفرج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلاق والعتق لان الادخال
لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء ولهذا لو حلف لا يدخل دابة الاصطبل وهي فيه لا يحنث بامساكها فيه بل يجب عليه
في الاول ويصير مراجعا في الثاني بالملاحظة ثانيا لوجود الجماع فيه حقيقة بعد ثبوت الحرمة لكن الحد لا يجب نظرا الى اتحاد المجلس والنقصان
وهو قضاء الشهوة فاذا امتنع الحد للشبهة وجب المهر لانه يجب مع الشبهة قال انت طالق ان شاء الله متصلا او ما ت قبل
ذكر الشرط لم يقع الطلاق اما الاول فلان التعليق بالشرط لا يعلم وجوده فيعتبر لصدر الكلام ولهذا اشترط اتصاله واما الثاني فلان الكلام
خرج بالاستثناء في ان يكون ايجابا والموت ينافي الموجب لا المبطل وان مات الزوج قبل الشرط وقع الطلاق اذ لم يتصل الكلام الشرط
فان انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله او انت حر وحر ان شاء الله طلقت المراة ثلثا وعتق العبد قالا لا تطلق ولا يعتق لان التكرار
شائع في كلامهم فيحمل عليه تصحيحا لكلامه فلا يبطل اتصال الشرط وله ان اللفظ الثاني لغو اذ لا يفيد فوق ما يفيد الاول ولا وجه لكونه تاكيدا
للفصل بالواو فيمنع المعطوف عن اتصال الشرط به فيقع كذا ان شاء الله انت طالق فانه تطليق عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وتعليق عند ابي يوسف لان البطل متصل بالايجاب فيبطل حكمه كما لو تاخر وله ان الموضوع لارتباط الجملتين هو الفاء

فاذا انتفى انتفى الارتباط فيبقى قوله انت طالق منجزا بخلاف تاخير الشرط فانه يكون في مغير يتوقف عليه صدر الكلام
بمشيئة الله او بارادته او محبته او برضائه لا الا تطلق لانه تعليق بما لا توقف عليه كقوله ان شاء الله اذا لم يشا الله الصاق
الصاق الجزاء بالشرط واضافتها اي اضافة الكلمات في المشيئة وغيرها الى العبد تمليك منه اي جعل العبد كان شاء فلان
او اراد او احب او رضي فيقتصر على المجلس فان علم العبد في المجلس وشاء وقع الطلاق وقوله انت طالق بامره او حكمه او
قضائه او اذنه او علمه او قدرته تنجيز يقع به الطلاق في الحال سواء اضيف اليه تعالى او الى العبد او يراد بمثل التنجيز
عرفا كقوله انت طالق بحكم الله وان قال باللام انت طالق لمشيئة الله او لامره او لحكمه لم يقع الطلاق في الحال اي
العشرة كلها سواء اضاف الى الله تعالى او الى العبد لانه للتعليل كانه اوقع وعلل كقوله انت طالق لدخول الدار وان
قال انت طالق في مشيئة الله فان اضاف اليه تعالى لا يقع الطلاق في الوجوه كلها لان في بعضه الشرط فيكون تعليقا
بما لا يوقف عليه فلا يقع الا في العلم لانه يذكر ويراد به المعلوم وهو واقع ولانه لا يصح نفيه عنه تعالى بحال لانه يعلم ما كان
وما لم يكن فيكون تعليقا بامر موجود ولا يلزم القدرة لان المراد ههنا التقدير وقد يقدر شيئا ولا يقدر شيئا حتى لو
اراد به صفة تؤثر على وفق الارادة يقع في الحال وان اضاف الى العبد صح تمليكا في الاربع الاول فيقتصر على المجلس كامر
تعليقا في غيرها وان الستة الباقية قال في الحاصل ان الالفاظ عشرة اربعة منها للتمليك وهي المشيئة واخواتها وستة ليست
للتمليك وهي الامر واخواته والكل على وجهين اما ان يضاف الى الله تعالى او الى العبد وكل وجه على وجوه ثلثة اما ان
يكون بالباء او باللام او بفي بانت طالق ثلثا الا ثنتين يقع واحدة وبالا واحدة يقع ثنتان وبالا ثنتا يقع
ثلثا لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فشرط صحته ان يبقى وراء المستثنى شيء ليصير متكلما به حتى لو قال انت طالق
ثلثا الا ثلثا تطلق ثلثا لانه استثنى جميع ما تكلم به فلم يبق بعد الاستثناء شيء ليتكلم به لا بان نكحتها عليك لان
فنكح عليها عدة البائن اي لا تطلق امراته الجديدة فيما اذا قال للتي هي تحته ان تزوجت عليك امراة فالتي
طالق فتطلق التي معه ثم تزوج اخرى وهي في العدة لان الشرط لم يوجد لان التزوج عليها ان تدخل عليها منازعة
في الفراش وتزاحمها في القسم ولم يوجد سالت المراة الطلاق فقال الزوج انت طالق خمسين تطليقة فقالت المراة ثلث
يكفيني فقال الزوج ثلث لك والباقي لصواحبك وله ثلث نسوة غيرها تطلق المخاطبة ثلثا لا غيرها اصلا كذا في
الصدر الشهيد **باب طلاق الفار م** في غالب حاله الهلاك مبتدا خبره قوله الآتي فارا بالطلاق هو مريض
عجز عن اقامة مصالحه خارج البيت فيه يقضي حاجته البيت وهو يشبه لا يكون فارا لان الانسان قلما يخلو عنه
الصحيح وفيه بازدر جلاد في المحاربة او قدم ليقتل بقصاص او رجم وفي المشايخ في قال اذا قدم للقصاص لا يكون فارا لان العفو مندوب

اليه بخلاف الرجم وعلى الاول لا اعتماد ذكره الزيلعي او ركب سفينة فانكسرت فبقي على لوح او افترسه السبع وفي
والمفقود والمفلوج ما دام يزداد ما به كالمريض فان صار قديما ولم يزدد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره والمرأة في جميع ما ذكر
كالرجل حتى لو باشرت سبب الفرقة كخيار البلوغ وخيار العتق والتخيير في ابن الزوج والارتداد بعد ما حصل لها
ما ذكر من المرض وغيره يرثها الزوج لكونها فارة ذكره الكرخي وهو الصحيح فان اخذها الطلق فهي كالمريضة لان
هلاكها لا يغلب ما لم يأخذها الطلق كذا في الكافي فاذا طلقها بالطلاق لا يصح تبرعه الا في الثلث فلو ابانها بلا رضاها
حتى لو رضيت لم يكن الزوج فارا او مات الزوج ولو بغير ما ذكر من المرض والمبارزة ونحوهما بان قتل المريض او
يموت بمرض آخر وهي في العدة ترث هذا في البائن واما في الرجعي فترث منه مطلقا اذا مات وهي في العدة
لبقاء الزوجية بينهما فانها السبب لذلك ثم في مرض موته فان الزوج قصد ابطاله فرد عليه قصده بتأخير عمله
الى زمان انقضاء العدة لدفع الضرر عنها وهذا يرثها هو اذا مات بخلاف البائن لان السبب وهو النكاح
قد زال كذا ترث طالبة رجعي ثلث لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح ولهذا يحل له وطئها ولا يحرم به الميراث ولم تكن
بسؤالها اياه راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة بائنة وكذا ترث مبانة قبلت ابن زوجها
يعني ابان المريض امرأته فقبلت ابن زوجها لا يمنع تقبلها الارث اذ البينونة وقعت بابانته لا بتقبيلها
بخلاف ما اذا ابانها بالتقبيل فانها لا ترث وكذا ترث من لاعنها او آلى منها فيه اي في المرض اما الاول فهو اذا
قذف امرأته وهو صحيح ثم لاعن في المرض فانها ترث وكذا اذا قذف في المرض فان هذا ملحق بتعليق الطلاق
بفعل لا بد للمرأة منه كالسؤال اذ لا بد لها من الخصومة لدفع العار عن نفسها واما الثاني فهو اذا حلف في مرض موته
ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات ترث المرأة ولو آلى في صحته
وبانت به اي بالايلاء في مرضه لا اي لا ترث امرأته وان كان الايلاء ايضا في المرض ترث لان الايلاء
في معنى تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر خالية عن الوطء فيكون طلاقا بالتعليق بمضي الوقت وسيأتي بيانه بخلاف ما
متعلق بقوله كمريض عجز عن صف القتال او خم او حبس لقصاص او رجم او حصر فان المطلقة في لا ترث لان
الهلاك ليس بغالب فيها كذا لا ترث المختلعة في مرضه وخيرة اختارت نفسها فيه وهي طلقت ثلثا بامرها ثم مات
في العدة لانها رضيت ببطلان حقها والتأخير كان لحقها اولا به اي وكذا لا ترث من طلقت ثلثا لا بامرها
ثم صح الزوج من مرضه ثم مات في العدة فانه لا يكون فارا الا انه لما صح تبين انه ليس بمرض الموت ولهذا يعتبر تبرعاته من جميع
المال وكذا اذا اقر بالدين لا يقدم عليه غرماء الصحة لتصادقا على ثلث في الصحة مرض العدة او ابانها بامرها فانه

لها

لها بمال او اوصى لها بالاقل منه ومن الارث ان قال لها في مرضه كنت طلقتك في الصحيح فانقضت عدتك
ثم اقر لها بمال او اوصى لها به او ابانها بامرها في مرضه فاقر لها او اوصى ثم مات فلها الاقل منه ومن ميراثها منه
المريض طلاقها بفعل اجنبي او بمجيء الوقت والتعليق والشرط ان وكان انما في مرضه او علق طلاقها بفعل نفسه
ان التعليق والشرط في المرض او الشرط فقط فيه او علق طلاقها بفعلها ولا بد منه كالاكل والشرب وكلام الابوين وقضاء
الدين واستيفائه وهما في المرض او الشرط فقط فيه وجواب اذا قوله ورثت لكون الزوج فارا وفي غيرها اي غير هذه الصور
المذكورة لا ان لا ترث المرأة وهو ما اذا كان التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها او كان التعليق في الصحة فيما اذا
علقه بفعل الاجنبي او بمجيء الوقت او كيفما كان اذا علقه بفعلها الذي لها منه بد فانها لا ترث في هذه الصور علم
ان هذه المسئلة على اربعة اوجه اما اذا علق الطلاق بمجيء الزمان او بفعل اجنبي او بفعل نفسه او بفعل المرأة وكل وجه
على وجهين اما يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض او كان في المرض اما الوجهان الاولان اعني ما اذا علقه
بمجيء الزمان او بفعل الاجنبي فان كان التعليق والشرط في المرض ورثت للفرار وان كان التعليق في الصحة والشرط
في المرض لم ترث واما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فترث كيفما كان اذا وجد الشرط في المرض سواء
كان التعليق في الصحة او في المرض وكان الفعل مآله منه بد او لا لانه صار قاصدا ابطال حقها بالتعليق والشرط او
بالشرط وحده لان للشرط شبها بالعلة لان الوجود عنده فصار متعديا من وجه صيانة لحقها واضطراره لا يبطل
حق غيره كالمتلف مال الغير حال الاضطرار او النوم واما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بفعلها فان كان فعلا لها منه
بد لم ترث مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض او كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لانها رضيت بالشرط
والرضا به يكون رضا بالمشروط ابانها في مرضه وقد دخل بها فصح ثم مات او ابانها فارتدت فاسلمت فمات الزوج لم ترث
اما الاول فلان الصحة لا تخلل بين الطلاق والموت تبين انه ليس بفار واما في الثاني فلان المرأة بارتدادها بطلت
اهلية الارث لان المرتد لا ترث احدا فاذا اسلمت لا يمكن عود السبب قال لها ان مرضت فانت طالق ثلثا كان
فارا حتى اذا مرض ومات فيه ترث ثلث ازواجها المريض طلقها ثلثا ورثت لان مدلول طلقها طلب الطلاق
الرجعي ولا يلزم من الرضا به الرضا بالثلث فاذا اتى به الزوج كان فارا ورثت المرأة قال آخر امرأة ازواجها
طالق ثلثا فتزوج امرأة ثم آخر ثم مات الزوج طلقت المرأة الاخرى عند التزوج فلا يصير الزوج فارا فلا ترث
المرأة عنده وعندهما طلقت عند الموت فيصير فارا وترث المرأة لان الآخرية لا تتحقق الا بعدم تزوج غيرها بعدها
وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيعتبر عليه وله ان الموت معرف واتصافه بالآخرية من وقت الشرط

فثبت فكان الشرط مستندا **باب الرجعة** هي استدامة القائم في العدة اي ابقاء النكاح على ما كان ما دام في
العدة فان النكاح قائم فيها بالقوله تعالى فامسكوهن بمعروف فان الامساك عبارة عن استدامة القائم لا اعادة
الزائل فيدل على شرعية الرجعة وشرطية بقاء العدة لان الاستدامة انما يتحقق ما دامت العدة باقية اذ الملك باق
في العدة زائل بعد انقضائها بنحو راجعتك وبما يوجب حرمة المصاهرة من الوطء وغيره عندنا وفيه خلاف
الشافعي فان الرجعة عنده لا يكون الا بالقول فلا يجوز عنده الوطء قبل الرجعة بالقول وتصح اي الرجعة فيما دون
الثلث في طلقة وطلقتين وهذا في الحرة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة وقد مر مرارا وان ابت المرأة
في الرجعة فان الامر بالامساك مطلق فيشمل التقادير وندب اعلامها اي اعلام الزوج اياها بالرجعة لانه
لو لم يعلمها ربما تقع المرأة في المعصية لانها قد تتزوج بناء على زعمها ان الزوج لم يراجعها وقد انقضت عدتها
وبطلانها الزوج الثاني فكانت عاصية وزوجها الذي هو سبب فيه مسيئا بترك الاعلام ولكن مع ذلك لو لم يعلمها
صحت الرجعة لانها استدامة القائم وليست بانشاء فكان الزوج برجعته متصرفا في خالص حقه وتصرف الانسان
في خالص حقه لا يتوقف على علم الغير فان قيل كيف تكون عاصية بغير علم اجيب بانها اذا تزوجت بغير سؤال
فقد تركت التثبت فوقعت في المعصية لان التقصير جاء من جهتها وندب الاشهاد ايضا احترازا عن التجاحد وعن
في مواقع التهم لان الناس عرفوه مطلقا فيتهم بالقعود معها وان لم يشهد صحت وندب ايضا عدم دخوله
عليها بلا اذنها ان لم يقصد الرجعة بل يعلمها بدخوله بالنداء او التنحنح او صوت النعل لتتأهب لحضوره لئلا يقع نظره
على ما لا يحل نظره فيه لانها مطلقة في الجملة ادعى بعد العدة الرجعة فيها ان صدقته فرجعة لان النكاح يثبت
بتصادق الزوجين فالرجعة اولى وان كذبته فلا اي لا يكون رجعة لانه مدع ولا بينة له ولا يملك انشاءها في
الحال وهي منكرة فالقول قول المنكر ولا يمين عليها لما ياتي في كتاب الدعوى لان الرجعة من الاشياء التي لا يمين
فيها كما في راجعتك اي كما لا يكون رجعة اذا قال راجعتك يريد به الانشاء فقالت مجيبة له مضت عدتي لان
الرجعة صادفت حال انقضاء العدة فلا يصح وهذا لانها امينة في الاخبار فوجب قبول قولها فاذا اخبرت
دل ذلك على سبق الانقضاء واقرب احواله حال قول الزوج راجعتك فيكون مقارنا لانقضاء العدة فلا يصح
بخلاف ما اذا سكتت ثم اخبرت بالانقضاء لان اقرب الاحوال فيها حال السكتة فيصار اليه وكما في زوج الامة
اخبر بعدما ان بعد العدة بالرجعة وصدقه سيدها وكذبته الامة فان القول لها فان صحة الرجعة بناء على قيام
العدة والقول في العدة قولها بقاء وانقضاء فكذا فيما بني عليه او قالت الامة مضت عدتي وانكر اي انكر الزوج

وانكر

الثالث بحيض

والسيد مضي العدة فان القول لها لانها اعرف به انها تنقطع اي العدة اذا طهرت من الحيض الاخير لعشرة
من العدة وان لم تغتسل حتى لو بقي من الوقت بعد الانقطاع ما يمكن فيه من الاغتسال والتحريم للصلوة فذهب ذلك القدر
يحكم بطهارتها لان الحيض لا يزيد على العشرة فبانقضائها تخرج عن الحيض بمجرد الانقطاع فانقضت العدة وانقطعت الرجعة واذا
طهرت منه لاقل من العشرة لا اي لا تنقطع العدة حتى تغتسل او يمضي وقت صلوة او تتيمم وتصلي مكتوبة او تطوعا فانها
فيما دونها يحتمل عود الدم فلم يتيقن بخروجها من الحيض فيكون ذلك حيضا لان مدة الاغتسال من الحيض اذا كانت ايامها
اقل من عشرة فالاغتسال مؤكد للانقطاع وكذا مضي وقت الصلوة اذ بمضي وقتها صارت الصلوة دينا في ذمتها وهو من
احكام الطاهرات لانها لا تصير دينا الا على الطاهرة من الحيض واذا لم تقدر على الماء بعدما طهرت وايامها دون العشرة فتيممت
وصلت فقد انقطعت الرجعة لانا حكمنا بطهارتها حيث جوزنا صلوتها بالتيمم نسيت غسل عضو راجع الزوج ونسيت ما دون
ان ما دون عضو لا اي لا يراجع وهذا استحسان والقياس في العضو الكامل ان لا تبقى الرجعة لانها غسلت اكثر البدن والقياس
فيما دونه ان تبقى لان حكم الجنابة والحيض مما لا يتجزى وجه الاستحسان وهو الفرق ان ما دون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته
فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا بانه ينقطع الرجعة ولا يحل لها التزوج اخذا بالاحتياط في الرجعة والتزوج بخلاف
العضو الكامل اذ لا يتسارع اليه الجفاف ولا تغفل عنه عادة فافترقا طلق حاملا منكرا وطئها فراجعها فولدت لاقل
المدة فصاعدا صحت الرجعة يعني له امرأة حامل طلقها وانكر وطئها ثم راجعها ثم ولدت لاقل مدة الحمل من وقت النكاح
صحت رجعته ولا عبرة بانكاره الوطء لان الشرع كذبه بجعل الولد للفراش وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية والكنز
لانها خالية من مسامحة ذكرها صدر الشريعة وطلق من ولدت لاقل المدة فصاعدا قبله اي قبل الطلاق منكرا وطئها بلا رجعة
يعني له امرأة ولدت لاقل المدة وانكر وطئها جاز له ان يراجعها ولا عبرة لانكاره لما مر ان الشرع كذبه وان خلا بها خلوة
صحيحة فانكر الوطء فلا اي لا يصح رجعتها لانه انكر الوطء ولم يكذبه الشرع فيكون انكاره حجة عليه فان طلقها اي بعدما خلا بها
وانكر وطئها ان طلقها فراجعها فولدت لاقل من سنتين صحت الرجعة فانها اذا ولدت لاقل منهما من وقت الطلاق يثبت
نسب الولد لانها لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى في البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق
لا بعده لانه لو لم يطأ قبله يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطء بعد الطلاق حراما فيجب صيانة فعل المسلم عنه فاذا
جعل واطئا قبل الطلاق تصح الرجعة فان قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت ولدا اخر ببطنين فهو
رجعة المراد ببطنين ان يكون بين الولادتين ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون ببطن واحد وانما ثبت الرجعة لانها
طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى لئلا يكون الوطء حراما اما اذا كانت

ولو قال الرجل انت طالق ان دخلت الدار ان كلمت زيدا [illegible]

ويهدم الزوج الثاني الطلاق كما يهدم الثلاث عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند زفر ومحمد والشافعي رحمهم الله لا يهدم ما دون الثلث لان الزوج الثاني غاية للحرمة المحصلة بالثلاث والنص ولم يثبت تلك الحرمة بالتطليقة والتطليقتين
لانها متعلقة بالثلث وارتكان العلة لا يثبت بشيء من الحكم فلم يكن الزوج هنا غاية اذ غاية الحرمة قبل وجودها محال الا ترى انه لو قال اذا جاء راس الشهر فوالله لا اكلم فلانا حتى استشير ابي ثم استشاره قبل مجيء راس الشهر لا يعتبر لان الاستشارة غاية
للحرمة الثابتة باليمين فلا يعتبر قبل اليمين واذا لم يعتبر كان وجودها كعدمها ولو تزوجها قبل التزوج او قبل وطء الزوج الثاني كانت عنده بما بقي من التطليقات كذا هنا كما في الهداية

هنده جلد شرعیه لازم کلدکلری زمانده جلد اولندقدن صکره تطلیق ایتمکدن
خوف اولنیجاق خلاصه چاره ندر دیو سؤال اولنسه جوابکه ویریلیر نفسه طلاق ویریکز اوزره دیمکدر که
هنده نفسکی زوجیتدن انبتم اوم کبی که هر وقتده دراسه نفسه طلاق ویره
جواب آخر وجهله نفسنکا طلقی الحلل فقالت زوجتک نفسی علی ان امرها بیدها اطلق نفسی کما اردت
ولو خافت المرأة ان لا یطلقها الحلل فقالت زوجتک نفسی علی ان امرها بیدها اطلق نفسی کما اردت
فقبل جاز النکاح وصار الامر بیدها من ازیل ملک الطلاق فی باب الرجعة

الولادتان ببطن واحد فلا يثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل الولادة الاولى وقال كلما ولدت فانت طالق
فولدت ثلثة ببطون تقع طلقات ثلث بالولد الثاني والثالث رجعة فانها طلقت بالولد الاول وصارت معتدة وبالولد
الثاني صار مراجعا في الطلاق الاول اذ يجعل العلوق بوطء حادث في العدة حملا لامر المسلم على الصلاح وطلقت ثانيا بالولد
الثاني لان اليمين عقدت بكلما وبالولد الثالث صار مراجعا في الطلاق الثاني ايضا وطلقت ثالثا بالولد الثالث فتنقضي
بالحيض لانها حامل ذوات الاقراء حين وقع الطلاق الرجعي ثم الطلاق لا يهدم الوطء البقاء اصل النكاح كما مر حتى
لو وطئ لا يلزم العقر وقال الشافعي يهدم حتى يلزم العقر ومطلقته اي المطلقة الرجعي تتزين ليرغب الزوج في رجعتها
ولا يسافر بها بلا اشهاد في رجعتها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن الاية نزلت في المعتدات اذ الرجعي ليست قوله فاذا طلقتم
النساء وصريح الطلاق رجعي بلا اجماع ينكح الزوج مبانته بلا ثلث في العدة وبعدها لان حل المحلية باق لان زواله معلق
بالثلثة فينعدم قبلها ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه في حقه لا مطلقته بها اي بالثلث لو حرة وبالثنتين لو
امة حتى يطأها غيره لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد منه الطلقة الثالثة والثنتان في الامة كالثلث
في الحرة لان الرق منصف لحل المحلية على ما عرف والنكاح في الاية حمل على العقد ولزوم الحد ثبت بحديث مشهور ويجوز
الزيادة على الكتاب بحديث الفضيلة وقد حقق هذا البحث في كتاب الاصول وادخلناه بعون الله وتوفيقه في شرح
المرقات وحواشي التلويح بالامر عليه ولو كان ذلك الغير رقيقا غير بالغ لانه في التحليل كالبالغ لان الشرط الايلاج دون
الانزال وهو موجود فيه بنكاح صحيح متعلق بقوله يطأها وفيه عطف على يطأها عدته اي عدة الزوج الثاني لا يسعها
على غيره يعني ان وطئ السيد امته لا يكون محللا لتعيين ملك النكاح لتحليل النص وكره نكاح الزوج الثاني بشرط التحليل
وان حللت للاول بان قال تزوجتك على ان احللك او حالت المراة ذلك او وكيلها اما لو اضمراه لكن في قلبهما فلا يكره
عند عامة العلماء ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلث اي كله ايضا اي كما يهدم حكم الثلث يعني اذا اطلق الحرة تطليقة
او تطليقتين ومضت عدتها وتزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول عادت بثلث تطليقات ويهدم الزوج
الثاني حكم ما دون الثلث في الحرة الخفيفة كما يهدم حكم الثلث في الحرة الغليظة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
رحمه الله لا يهدم ما دون الثلث وهذا البحث ايضا ذكر مستوفى في الكتابين المذكورين ومطلقة الثلث اخبرت بمضي
عدة من الزوج الاول وعدة من الثاني ولمدة تحتمل بعضهما وسيأتي في اخر العدة ان بعضهما ان كان تحيض فاقل ما تعتد فيه
عدة شهران وعندهما ستة وثلثون يوما له اي جاز للزوج الاول تصديقها ان لم تصدقها لانه امامن الحاملات لكون
البضع مقوما لدخول والد باتا لتعلق الحل به وقول الواحد مقبول فيها

باب الايلاء

وهو لغة الحلف مطلقا وشرعا

حلف على ترك قربانها مدة وحكمه طلقة بائنة ان برّ والكفارة وجزاء ان حنث واجلها للحرة اربعة اشهر للامة
ولاحد لاكثرها فلا ايلاء لو حلف على اقل منه الا قليلا بان قال للحرة والله لا اقربك شهرين او ثلثة اشهر فلو قال والله
لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر الاول مؤبد والثاني موقت او ان قربتك فعبدي حر او كفره او فانت طالق او عبدي
حر فان قربها في المدة حنث واذا حنث ففي الحلف بالله وجبت الكفارة وفي غيره وجب الجزاء وسقط الايلاء والا
اي وان لم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف للوقت فانه اذا كان موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط
الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لا تبين لانه لا يسقط الحلف المؤبد وفرع عليه بقوله فلو نكحها ثانيا وثالثا و
الحد ثان بلا فيء اي بلا قربان بانت باخريين يعني ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر
تبين ثالثا فان نكحها بعد زوج آخر لم تطلق اذ لم يوجد الايلاء وان وطئها كفر بقضاء اليمين ان كان الحلف بغير طلاقها
وان كان به لا يبقى لما عرفت ان تنجيز الثلث يبطل تعليقها قوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين الاولين
لانه جمع بينهما بحرف الجمع فصار كجمعه بلفظ الجمع فتحقق المدة لا قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد الشهرين الاولين
لانه لما فصل بين الشهرين الاولين والشهرين الاخرين بيوم لم يتكامل مدة الايلاء وهي اربعة اشهر وكذا قوله والله لا اقربك
سنة الا يوما لا يكون ايلاء لان المستثنى يوم منكر فله ان يجعله اي يوم شاء فلا يتمر عليه يوم من ايام السنة الا ويمكنه ان يجعله
المستثنى وكذا اذا قال الا يوما اقربك فيه لا يكون موليا لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلا يتصور ان يكون ممنوعا منه
ولو قربها يوما والباقي اربعة اشهر او اكثر صار موليا لسقوط الاستثناء لان يوم المستثنى لما مضى لا يمكنه قربانها الا بكفارة
وكذا قوله بالبصرة والله لا ادخل كوفة وامراته بها لا يكون ايلاء لامكان قربانه بلا لزوم شيء بان تخرجها الى الكوفة
الرجعية كالزوجة فيه اي في حق الايلاء لبقاء الزوجية بينهما كما مر لا المبانة ولا رجعية نكحها بعده اي بعد الايلاء فانه
لا يتصور في حقها لان الحلف يمين تكون في نسائنا بالنص هي ليست منها فلم ينعقد له موجبا للطلاق حتى لو تزوجها بعد ذلك
لا يكون موليا وحقيقته ان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فلا يصح الا في الملك او مضافا الى الملك كالسبب بان
قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك ولم يوجد ولو وطئها كفر عن يمينه لانها منعقدة في حق وجوب الكفارة عند الحنث
عجز عن الوطء لمرض باحدهما او صغرها او رتقها او لمسافة اربعة اشهر بينهما ففيئه قوله فئت اليها فلا تطلق بعده
مضت مدته وهو عاجز وان قدر على الجماع في المدة ففيئه الوطء لان الفيء بالحال خلف عن الفيء بالقول فاذا قدر على
الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل كالمتيمم اذا رأى الماء قوله لامراته انت علي حرام ايلاء ان نوى التحريم او
لم ينو شيئا فان هذا اللفظ مجمل فكان بيانه مفوضا الى المجمل فان قال اردت به التحريم او لم اريد به شيئا كان عينا

ويصير موليا لان تحريم الحلال يمين وظهار ان نواه لان في الظهار حرمة فاذا نواه صح لانه كحلية وعند محمد لا يكون ظهارا
لعدم ركنه وهو تشبيه المحللة بالحرمة وهذا ان نوى الكذب لانه وصف المحللة بالحرمة فكان كذبا حقيقة فاذا نواه صدق وتطليقة
بائنة ان نوى الطلاق وثلث ان نواها وقد قرن الكنايات والعقود على انه طلاق وان لم ينوه وجعلها وباعرفا ولهذا لا يكلف
الا الرجعي وهذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضاء ولو كان له اربع نسوة والمسئلة بحالها تقع على كل واحدة منهن طلقة
بائنة وقيل تطلق واحدة منهن واليه البناء وهو الاظهر والاشبه ذكره الزيلعي كذا كل حل على حرام وحرجه بدست راست
كيرم بر وى حرام اى العقود على انه طلاق وان لم ينوه لو قال بدست چپ كيرم لا يكون طلاقا لعدم العرف ولو قال
حرجه بدست كيرم كان طلاقا كذا في النهاية

باب الخلع

الخلع والخلع بضم الخاء وفتحها لغة الازالة مطلقا
شرعا الازالة المخصوصة هو فصل من النكاح بمال بلفظ الخلع غالبا انما قال غالبا لانه قد يكون بلفظ البيع والشراء
كما سيأتي ولا بأس به عند الحاجة لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به بما يصلح المهر لان ما يكون عوضا للمتقوم اولى ان يكون
عوضا لغير المتقوم لكن لا يجب ان يكون ما يصلح بدل الخلع مهرا في النكاح كالدون العشرة ويفتقر الى ايجاب وقبول كسائر العقود
وهو في جانب الزوج يمين لانه تعليق الطلاق بشرط قبولها المال حتى لم يصح رجوعه قبل قبولها كما لا يصح الرجوع عن اليمين
بعد ما قام المجلس قبل قبولها كما لا يبطل اليمين به بل يصح ان قبلت بعد المجلس ولم يتوقف على حضورها فيه الى المجلس كما لا يتوقف
اليمين عليه بل يتوقف على علمها فاذا بلغها فلها القبول في المجلس وجاز تعليقه بشرط او وقت كما جاز في اليمين لانها
لم يجز بالشرط الخيار له اى للزوج كما لا يجوز في اليمين وهو في جانبها اى المرأة عطف على قوله في جانبه كبيع يعني معاوضة
نبذا بالا تسلم لها نفسها في الحكم الاحكام اى جاز رجوعها قبل قبوله وبطل بقيامها في مجلس علمها ولم يجز تعليقه بشرط
ووقت وجاز شرط الخيار لها كما اى احكام المعاوضة وطرف العبد في العتاق كالزوجة في الطلاق فيكون في طرف العبد معاوضة
وفي جانب المولى يمينا وهي تعليق في الصحيح بشرط قبول العبد فيرتب احكام المعاوضة في جانب العبد لا المولى والخلع قد يكون بلفظ
البيع والشراء والطلاق والمبارأة بان يقول الزوج خالعتك على الف درهم او بعت نفسك او طلقتك على الف درهم
او تقول المرأة اشتريت نفسي او طلقتني بالف او يقول الزوج طلقتك على الف او بارأتك ان فارقتك فقبلت المرأة
وقد يكون بالفارسية كما لو قال رجل لامرأته خولتين از من خريدى فقالت خريدم فقال الزوج فروختم باتى اى تقع
بائنة ذكره قاضيخان والواقع به اى بالخلع وبالطلاق على المال وهو ان يقول الزوج طلقتك او انت طالق على كذا
من المال او تقول المرأة طلقني على كذا او يقول الزوج طلقتك عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في الاحكام
الا ان بدل الخلع اذا بطل بقي الطلاق بائنا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا كذا في المحيط وسيأتي في المتن طلاق بائن

لانها

لانها لا تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة وهو الخلع من الكنايات لاحتماله الطلاق وغيره فيعتبر فيه ما يعتبر فيها
ترجحت جانب الطلاق وان قال لم انو به الطلاق فان ذكر بدلا لم يصدق في نفيه في شيء من الصور الاربع بل يكمل على الطلاق
ويكون ذكر البدل مغنيا عن النية والا اى وان لم يذكر بدلا صدق في الخلع والمباراة اى فيما وقع الخلع بلفظ
او المباراة لانها كنايات فلا بد من النية او ما يقوم مقامها وهو ذكر البدل وقد انتفيا ولا يصدق في لفظ البيع والطلاق
لكونهما صريحين كذا في الكافي واعترض عليه بان لفظ البيع غير صريح في الطلاق وهو ظاهر اقول المراد بكونه صريحا فيه لانه
عليه قطعا بحيث لا يختلف فيه اصلا وذلك لان البيع يوجب زوال ملك اليمين فيلزم قطعا زوال ملك المتعة
وقع الطلاق بلفظ العتق لا العتق بلفظ الطلاق كما مر فليتأمل فانه دقيق بالقبول حينئذ وكره اخذه اى اخذ البدل
ان نشز اى الزوج لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا ولانه
اوحشها بالاستبدال فلا يزيده وحشتها باخذ المال وكره اخذ الفضل اى الزائد على ما دفع اليها من المهر ان نشز
رواية الجامع الصغير لا يكره لا الطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به اكرهما اى اكره الزوج المرأة على ان
تخلع تطلق المرأة لان طلاق المكره واقع بلا مال اى بلا لزوم مال ان لم يكن لها عليه مال بل التزمت ان تعطيه
مالا تخلص او بلا سقوط مال ان كان لها عليه مال كالمهر ونحوه لما سيأتي ان الرضا شرط في لزوم المال وسقوطه والاكراه
يعدم الرضا هلك عليه بدمائه يعني خالعت مع زوجها على مال فقبل ان ترفعه اليه هلك المال او استحق فعليها قيمته ان
كان قيميا او مثله ان كان مثليا ولا يبطل الخلع لانه لا يقبل الفسخ بل يجب الضمان عليها تحقيقا للمعاوضة خلع او طلق
بخمر او خنزير او ميتة ونحوها مما ليس بمال وقع طلاق بائن في الخلع رجعي في غيره مجانا اى بغير شيء لان الابانة تعلق
بالقبول وقد وجد فيقع في الخلع البائن وفي الطلاق الرجعي كما هو مقتضى اللفظ وقد نقلناه من المحيط ولا يجب عليها شيء
لانها لم تسم مالا متقوما لتصير غارة له وايضا لو وجب لا يجاب المسمى للاسلام ولا لايجاب غيره لعدم الالتزام مكان
على ما في يدي ولا شيء في يدها اى كما يقع الطلاق مجانا اذا قالت خالعني على ما في يدي وليس في يدها شيء فانها لم تسم مالا
فلم تصر غارة له والرجوع بالغرور والمراد باليد ههنا اليد الحسية وان زادت على قولها خالعني على ما في يدي
قولها من مال او دراهم ولم يكن في يدها شيء ردت عليه الا مهرها الذي اخذته منه او دفعت اليه في التسمية
ثلثة دراهم وان كان في يدها درهمان تؤمر باتمام ثلثة دراهم وان كان اكثر من ثلثة دراهم فله ذلك كذا في النهاية
اما رد ما اخذته في الاولى فلانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض ولا وجه لايجاب المسمى وقيمته
الكلب مجهولا ولا لايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير متقوم حال الخروج فتعين ايجاب ما قام به البضع على الزوج فيما

للضرر عنه واما دفع ثلثة دراهم في الثانية فلانها سمت بلفظ الجمع واقله ثلثة فيجب عليها التنقيص بها فصار كما لو
اقر بها او اوصى بدراهم فالوصي على عبد ابق لها على براءتها ضمانه لم يبرأ بل عليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان
عجزت لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل هو لا الخلع لانه لا يبطل
الفاسد فلبثت طلقات ثلثا اي قالت طلقني ثلثا بالف او على الف فطلق واحدة يقع في الاولى بائنة بثلث الالف
وفي الثانية رجعية مجانا فانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف جعل الالف عوضا للثلث فاذا طلق واحدة وجب
ثلث الالف لان اجزاء العوض تنقسم على اجزاء المعوض بخلاف ما اذا قالت طلقني ثلثا على الف فجعل على الشرط عند الصحة
والطلاق يصح تعليقه بالشرط واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط فيقع رجعية بلا شيء وعندهما يقع بائن بثلث الالف
لانها حملاه على العوض بمعنى الباء كما في بعت عبدا بالف او على الف وله ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فجعل على
العوض ضرورة فلا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط وان قال طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت واحدة
لم يقع لانه لم يرض بالبينونة الا بالثلث الالف كلها له بخلاف قولها له طلقني ثلثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة
بالف كانت ببعضها اولى ان ترضى وبانت اي اذا قال انت طالق بالف او على الف فقبلت بانت المراة ولزم الالف
لانه مبادلة او تعليق بمقتضى سلامة البدلين او وجود الشرط وذلك بما ذكرناه وبانت طالق اي اذا قال لامراته انت
طالق وعليك الالف او قال لعبده انت حر وعليك الف طلقت المراة وعتق العبد مجانا سواء قبلا او لا عند
وقالا على كل واحد منهما الالف اذا قبل ولا يقع الطلاق والعتاق بلا قبول لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة فيقال
هذا المتاع وعليّ درهم ويكون بمنزلة قولهم بدرهم وله انه جملة تامة فلا ترتبط بما قبله الا بدلالة الحال او الاصل
فيها الاستقلال ولا دلالة هنا لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا يوجدان
بدونه قال طلقتك امس على الف فلم تقبل وقالت قبلت فالقول له وفي البيع القول للمشتري يعني في قال لغيره بعت منك
هذا العبد بالف درهم امس فلم تقبل فقال المشتري قبلت فالقول للمشتري والفرق ان الطلاق يحتمل اليمين في جانب
والقبول شرط الحنث فيتم اليمين بلا قبولها فلا يكون الاقرار باليمين اقرارا بالشرط الحنث لصحتها بدونه فصار القول
قوله لان الزوجين اذا اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج لانه منكر فالبيع ايجاب وقبول ولا صحة لاحدهما
بدون الآخر فصار الاقرار بالبيع اقرارا بما لا يتم الا به فاذا انكره فقد رجع عما اقر به فلا يصدق ويسقط الخلع والمبارأة
بفتح الهمزة جعل كل منهما بريئا لآخر من الدعوى عليه كل حق لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح كالمهر مقبوضا او غير مقبوض
قبل الدخول بها او بعده والنفقة الماضية واما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر قيد بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق

به كالقرض وثمن ما اشترت ونحوه حتى خالع الاب صغيرة بمالها او نحوها طلقت لم يلزم الى المال عليها ولم يسقط الا المهر اما وقوع
الطلاق على ما هو الاصح فلانه تعلق بقبول الاب فيكون كتعليقه بسائر افعاله واما عدم وجوب المال عليها فلان بدل الخلع
تبرع ومال الصغيرة لا يقبل التبرع فان خلعها اي الاب صغيرة ضامنا له اي لبدل الخلع لم يرد بالضمان الكفالة عن الصغيرة
لان المال لا يلزمها بل المراد به التزام المال ابتداء صح الخلع والمال عليه اي الاب لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى
بلا سقوط المهر لانه لم يدخل تحت ولاية الاب وان شرط الزوج الضمان عليها اي الصغيرة فان قبلت وهي من اهله اي اهل القبول
كانت تعقل الخلع سالب والنكاح جالب طلقت لوجود الشرط بلا شيء لانها ليست من اهل الغرامة قال الزوج خالعتك ولم يذكر
مالا فقبلت المراة طلقت لوجود الايجاب والقبول وبرئ عن المهر المؤجل لو كان عليه والا اي وان لم يكن عليه من المؤجل شيء ردت
على الزوج ما ساقه اليها من المهر المعجل فانها اذا قبلت الخلع وقد ثبت انه معاوضة في حقها فقد التزمت العوض فوجب
اعتباره بقدر الامكان خلع المريضة يعتبر من الثلث لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حال الزوج

باب الظهار

هو لغة مشابهة
الظهر بالظهر فان الشخصين اذا كان بينهما عداوة يجعل كل منهما ظهره الى ظهر الآخر وشرعا تشبيه ما يضاف اليه الطلاق
وهو كلها او ما يعبر به عن الكل او جزء شائع منها من المنكوحة فلا يصح الظهار من امته ولا من نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها
ثم اجازت بما يحرم النظر اليه متعلق بالتشبيه من عضو محرم بيان لا نسبا او رضاعا كمميز غير محرم وحكم حرمة وطئها
ودواعيه كالمس والتقبيل حتى يكفر لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان
الاية للظهار والعود المفسر بالعزم على الوطء فان سبب وجوب التكفير هو الظهار والعود لان الكفارة دائرة بين العقوبة و
العبادة وسببها ايضا دائر بين الحظر والاباحة حتى يتعلق العقوبة بالمحظور والعبادة بالمباح وانما جاز تقديم
الكفارة على العود لانها وجبت لدفع الحرمة الثابتة في الذات فتجوز بعد ثبوت تلك الحرمة لترفع بها كما قتال المرتد
انما يجوز قبل ارادة الصلوة مع انها سببها لانها شرعت لدفع الحدث فيجوز بعد وجوده وهذا جائز الكفارة بعدما
او بعد ما انفسخ العقد بالارتداد او غيره لان هذه الحرمة لا تزول بغير التكفير من اسباب تحل كملك اليمين واصابة الزوج
الثاني وللمراة ان تطالبه بالوطء وعليها ان تمنعه من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير وفكا للظهار عنها
ذكره الزيلعي ولو وطئ قبله اي قبل التكفير استغفر الله وكفر للظهار فقط اي لا يجب عليه غير الكفارة الاولى وقال سعيد بن جبير
كفارتان وذا اي الظهار كانت علي كظهر امي او راسك ونحوه يعني رقبتك وعنقك مما يعبر به عن الكل او كظهر امي ونحوه
من الجزء الذي يعبر به عن الكل او كبطنها او كفخذها او كظهر اختي او عمتي وهي اي الصور المذكورة ظهار وان لم ينو لان التشبيه فيها اما كلها او
ما يعبر به عنه او جزء شائع منها وهو الشرط في حق المراة والشرط في جانب المحرم ان يكون المشبه به عضوا لا يجوز النظر اليه

تنفسك

كما ذكر وقد وجد الطلاق وان نواه ولا ايلاء لان اللفظ لا يحتملهما وفي قوله انت علي كامي ما نواه من الكرامة او الظهار او الطلاق
لان اللفظ يحتمل كلا منهما فما ترجح بالنية وان لم ينو لغا لتعارض الحقين وعدم المرجح وفي قوله انت علي حرام ما نواه من الظهار
او الطلاق لان اللفظ يحتملهما وما ترجح بالنية تعين وانت علي كظهر امي ظهار ان نوى طلاقا او ايلاء لان ذكر
الظهر يرجح جانب الظهار وبانتن علي كظهر امي لنسائه يكون مظاهرا منهن جميعا لانه اضاف الظهار اليهن فصار
كما اذا اضاف الطلاق فح يجب لكل منهن عليه كفارة وهي عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم
يستطع فاطعام ستين مسكينا للنص الوارد فيه وفصل ذلك بقوله وهي تحرير رقبة مؤمنة كانت او كافرة ذكرا كانت
او انثى صغيرة كانت او كبيرة لم تكن فائتا جنس المنفعة وهو المانع اما اذا اختلت المنفعة فلا يمنع حتى جاز العور
ونحوها وجاز الاصم والقياس ان لا يجوز لانه الفائت جنس المنفعة لكنهم استحسنوا الجواز لان اصل المنفعة باق
فانه اذا صيح عليه يسمع حتى لو كان بحال لا يسمع بان ولد اصم مثلا وهو اخرس لا يجوز ولو كان ذلك التحرير بشرط
قربه بنيتها اي نية الكفارة وبين فوت جنس المنفعة بقوله كالاعمى بخلاف الاعور ومجنون لا يعقل لان الانتفاع باعينهما
ليس الا بالعقل فكانت فائتة المنافع والكبير ونحوه يجزيه لان الاختلال غير مانع والمقطوع يده او رجله فانه فائت منفعة
البطش او ابهاماه لان قوة البطش بهما فبفواتهما يفوت منفعة البطش او رجلاه فانه فائت منفعة المشي
او يده ورجله من جانب فانه ايضا فائت منفعة المشي لانه متعذر عليه بخلاف ما لو قطعتا من خلاف اذ لم يفت جنس
المنفعة ولا مدبرا عطف عليه لم يكن فائتا جنس المنفعة او ام ولد لاستحقاقها الحرية بجهة فكان الرق فيها ناقصا او
مكاتبا ادى بعض بدله لانه تحرير بعوض وبه لا يتادى الكفارة لانها عبادة فلا بد ان يكون خالصة لله تعالى وان كان
بعوض لم يكن خالصا لانه يكون تجارة فان اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز او عبدا اشتراه كما اعتق المكفر في ظهاره نصفه
وهو موسر ثم اعتق عنه باقيه بعد ضمانه لان الاعتاق يتجزى عنده كالاستيلاد والنقصان يكون في النصف الاخر
لتعذر استدامة الرق فيه وهذا النقصان حصل في ملك شريكه ثم انتقل اليه بالضمان فلا يجزيه عن الكفارة او عبدا
اعتق نصفه عن كفارته ثم باقيه بعد وطئ في ظهاره لان الاعتاق يتجزى عنده والمأمور به العتق قبل المس فلم
يوجد لان النصف وقع بعده وان تجزئ العتق صام شهرين ولاء ليس فيهما رمضان ولا الايام المنهية لو لا
التتابع وهو ثابت بالنص وصوم رمضان لا يقع عن غيره فلا يجوز التكفير به والصوم في الايام المذكورة منهي عنه
فيكون ناقصا فلا يتادى به الواجب الكامل وان افطر المظاهر يوما ولو بعذر كالمرض والسفر او وطئها اي الذي
ظاهر منها في الشهرين منقطع بافطر وما عطف عليه ليلا عمدا او يوما سهوا استأنفه اي الصوم اما في الافطار

فلانقطاع التتابع بالفطر وهو عذر يمكن الاحتراز لانه قد يجد شهرين لا عذر فيهما واما في الوطئ فلان الواجب عليه صوم
متتابعين قبل التماس ومن ضرورته كونها قبله اخلاؤها عنه اما الوطئ غير التي ظاهر منها ناسيا فلا يفطره كذا في النهاية لا
ان وطئ ليلا اي ان وطئ التي ظاهر منها في خلال الطعام لم يستأنف لان النص في الاطعام مطلق لا مقيد بما قبل التماس
وهو منصوص عليه في الاعتاق والصيام ولو قدر المكفر بالصوم على الاعتاق في اخر اليوم الاخير اي قبل غروب الشمس
من اليوم الاخير من الشهر الثاني لزمه الاعتاق ولم يصح تكفيره بالصوم وكان صومه تطوعا والافضل ان يتم صوم اليوم
الاخير وان افطر فلا قضاء عليه ذكره الكرخي وان عجز اي المكفر عنه اي الاعتاق الصوم عنه اي عن الظهار وهو الظاهر
او نابه ستين مسكينا يعني امر غيره ان يطعم عنه ظهاره ففعل اجزاه اعلم ان ما شرع بلفظ الاطعام او الطعام
يجوز فيه التمليك والاباحة وما شرع بلفظ الايتاء والاداء يشترط فيه التمليك فذكر صورة التمليك بقوله اطعم عنه
او نابه ستين مسكينا كلا قدر الفطرة او قيمته وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة في غير المنصوصة الاشياء المنصوصة كالبر
ودقيقه وسويقه والزبيب والتمر والشعير وغيرها كالارز والعدس والذرة ونحوها فان ربع صاع من التمر اذا ساوى
نصف صاع بر او صاع شعير قيمة لم يجز دفعه بخلاف الارز مثلا فان ربع صاع منه اذا ساوى نصف صاع بر او صاع
شعير قيمة جاز دفعه وهو مبني على اصل مقرر في شروح الجامع الكبير ان المنصوص لا ينوب اخاه او اطعم واحدا شهرين
اي اطعم الطعام لمسكينا ستين يوما جاز عندنا سد خلة المسكين ورد جوعته وذا يتجدد بتجدد الايام وكان هو في
الايام الباقية لمسكين اخر لتجدد سبب الاستحقاق لان في يوم قدر الشهرين الاخر يوم سواء كان بدفعة او دفعات لان الواحد
يستوفي في يوم واحد طعام ستين مسكينا فلم يوجد العدد المفروض حقيقة وحكما لعدم تجدد الحاجة وذكر صورة الاباحة
بقوله واذا اشبعهم اي ستين مسكينا وان قل ما اكلوا بالغداء وهو الطعام قبل نصف النهار والعشاء وهو الطعام بعد نصف
النهار او غداءين اي اشبعهم بطعام قبل نصف النهار مرتين او عشاءين اي اشبعهم بطعام بعد نصف النهار مرتين او عشاء
قال فخر الاسلام طعام الاباحة كلتان لكل مسكين غداء وعشاء والغداء تجزيه والعشاء ان كذلك والعشاء والسحور كذلك
واوفقها واعدلها الغداء والعشاء وانما المعتبر فيه الشبع لا المقدار والمعتبر في التمليك المقدار لا الشبع والسحور يدخل
للاستيفاء فاقيم مقام الغداء واعتبر الاكلتان لقوله تع فاطعام ستين مسكينا والواجب من الوسط وهو اكلتان لان الاكثر
في العادة ثلث مرات والاقل مرة كذا في غاية البيان بخبز بر فقط او خبز شعير بالادام فانه لا يستوفي منه حاجته الا
بالادام بخلاف خبز البر او عطف على اشبعهم كلا ربع صاع من بر ونصف صاع شعير او تمر او خبز بر وشعير او تمر
جاز جزاء لقوله اذا اشبعهم وما عطف عليه فان ربع صاع بر ونصف صاع شعير او تمر يبلغ بالكيل نصف صاع بر او صاع

شعيرا وتمرا وكذا من بر ومنوى شعيرا وتمر يبلغ بالوزن نصف صاع برا وصاع شعير وتمر ولما كان هذه الاشياء
بجنس لان الكل من حيث الاطعام جنس واحد جاز تكميل احدهما بالآخر لاختلافهما معنى فان العتق شرع لتخليص الرقبة
والصوم لتجويع النفس وبخلاف اطعام نصف صاع تمر قيمته نصف صاع بر لما عرفت من عدم جواز اداء ما هو من الاعداد
المنصوصة قيمة اذا كان اقل قدرا مما قدره الشرع وان كان اكثر من الآخر او مثله قيمة اطعم الآخر مسكينا كلا
منهم صاع بر عن ظهارين لم يصح الا عن احدهما وعن افطار وظهار صح لان النية تعمل عند اختلاف الجنس كالافطار والظهار
لا عند اتحادهما فاذا لغت النية والصاع يصلح لكفارة واحدة لان نصف الصاع من ادنى المقادير فالموفى وهو
الصاع كفارة واحدة فلا يصح جعلها للظهارين بل لظهار واحد بخلاف ما اذا فرقا في الدفع لانه في الدفعة الثانية
في حكم مسكين آخر كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين فانه صحيح وان
لم يعين واحدا الواحد لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين وله ان للظاهر في اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين
ان يعين لاي منهما شاء وان اعتق عن مثل وظهار لم يجز عن واحد لان نية التعيين في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيد
فاذا لغت بقي مطلق النية فله ان يعين ايهما شاء كما لو اطلقه في الابتداء توضيحه انه لو نوى قضاء يومين من
رمضان يجزيه عن يوم واحد ولو نوى عن القضاء والنذر او عن القضاء والكفارة لا يجزيه عن واحد منهما عند ظهار
كفر بالصوم فقط اي صوم شهرين اذ لا ملك له فلم يكن من اهل التكفير بالمال فقال النخعي كفر بصوم شهر اعتبارا بالعقوبة
لانه شرع زاجرا كالحد ودل كسيوته عنه بالمال بان اعتق عنه او اطعم لم يجزه لانه ليس من اهل الملك فلا يصير مالكا بتمليكه

باب اللعان

هو لغة من اللعن وهو الطرد والابعاد ويسمى به لما في الخامسة من لعن الرجل نفسه ومن قبول المرأة
غضب الله تع عليها المستلزم للعن وشرعا شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه
يعني انها اذا تلاعنا سقط عنها حد الزنا والدليل على انه قائم مقام حد القذف في حقه ان هلال بن امية جاء الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال غبت عن امرأتي سنتين فلما جئت وجدت على بطن امرأتي الشريك يزني بها فقال
الرسول عليه السلام ائت باربعة شهود والا فحد على ظهرك فقال هلال رأيت بعيني يا رسول الله واعاد هذه المقالة
ثم قال واني لارجو من الله تع ان يجعل لي مخرجا فانزل الله تعالى هذه الآية فدل ذلك على ان اللعان قائم مقام حد القذف
في جانب الزوج حيث لم يحد هلال بقذفها ثم الدليل على انه قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة ان هلالا لما رماها
بالشريك ابن السحماء حيث قال وجدت على بطن امرأتي الشريك يزني بها قال رسول الله عليه الصلوة والسلام ان جاءت به احمر على نعت
كذا فهو لهلال وان جاءت به اسود جعدا جماليا فهو لشريك فجاءت به على النعت المكروه فقال عليه السلام لولا الايمان

سبقت لكان لي ولها شان وهذا اشارة الى ان اللعان قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة كذا في المبسوط وحكمه حرمة
والامتناع بعد التلاعن لحصول البينونة التامة وشرطه قيام الزوجية حتى اذا طلقها بائنا او ثلثا سقط ولم يجب الحد
ويكتفى بيانه في آخر الباب ان شاء الله وكون النكاح صحيحا فمن قذف بالزنا زوجته العفيفة اي البرية عن الزنا غير
به كمن يكون معها ولد لا يكون له اب معروف وصلحا اي الزوجان لاداء الشهادة على المسلم حتى لا يجري اللعان
بين الكافرين ولا بين كافر ومسلم وان صلح شاهدا على شك كما سيأتي او نفى عطف على قذف ولدها احترازا عن نفي
الحمل كما سيأتي وطالبت به اي بموجب القذف وهو الحد فانه حقها فلا بد من طلبها كسائر حقوقها ولانه في شرط اللعان
واذا لم تكن عفيفة ليس لها المطالبة لفوات شرطه وهو العفة لا عن خبر لقوله ثم قذف فان ابى اي الزوج
عن اللعان حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد لان اللعان خلف عن الحد فاذا لم يأت بالخلف وجب عليه الاصل
فان لاعن الزوج لاعنت المرأة بالنص لكن يبدأ بالزوج لانه المدعي فيطلب منه الحجة اولا والا اي وان لم تلاعن حبست
حتى تلاعن او تصدقه قال الزيلعي وفي بعض نسخ القدوري او تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار
مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب
الحد ويعتبر في حق ارثه فيندفع به اللعان ولا يجب الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولد لها لان النسب انقطع
بحكم اللعان ولم يوجد وهو حق الولد فلا يصدق فان في ابطاله وبه يظهر عدم صحة قول صدر الشريعة فينتفي نسب ولدها
منه فان لم يصلح الزوج للشهادة بان كان كافرا او عبدا او محدودا في قذف حد لو اي من اهلها لان اللعان تعذر
لعنى من جهته فيصار الى الموجب الاصلي وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية ولا يتصور ان يكون الزوج
كافرا وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه وان صلح لها اي الزوج للشهادة
وهما لا يصلح لها بان كانت امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او لا يحد قاذفها بان كانت زانية
فلا حد عليه كما اذا قذفها اجنبي ولا لعان لانه خلف عنه وصورته ان صورة اللعان ما نطق به النص يعني القرآن
وحاصله ان يقول الزوج اولا اربع مرات اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه
ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في كله ثم تقول اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني
من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا فانهن تستعملن اللعن في كلامهن كثيرا
كما ورد به الحديث انكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير وسقطت حرمة اللعن في اعينهن فعاهدهن يكثرن اللعن
بخلاف الغضب فان التعنا فرق القاضي بينهما ولا تبين قبله حتى لو مات احدهما قبله ورثه الآخر ولو زالت

اهلية اللعان في هذه الحالة بان كذب نفسه او قذف انسانا فحد له او نحو ذلك لم يفرق بينهما ونفي نسب ولدها
والحقه بامه وبانت بطلقة وشرطها ان يكون الطلاق حال جريان اللعان بينهما حتى لو علقت امة او كافرة ثم
اعتقت او اسلمت لا ينفي ولا لاعن لان نسبه كان ثابتا على وجه لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده فان كذب نفسه حد لاقراره
بوجوب الحد عليه فلا ان بعد ما حد جاز ان يتزوجها ومعنى قوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا انهما لا يجتمعان ماداما
متلاعنين كما يقال المصلي لا يتكلم اي مادام مصليا كذا ان قذف غيرها بعده اي بعد التلاعن فحد او زنت
فانه يحد القذف لم يبح اهلا للعان وكذا المراة بعد الزنا لم يبح اهلا له فجاز ان يتزوجها وان لم يقل او
زنت فحدت كما قال في الهداية وغيره لان حد زنا لا يسقط احصانها فلا حاجة الى ذكر الحد بخلاف القذف اذ
لا يسقط به الاحصان حتى يحد وفي الفقيه ابي الليث انه كان يقول يقول زنت بتشديد النون اي نسبت غيرها
الى الزنا وهو القذف فعلى هذا يكون ذكر القذف فيه شرطا لما ذكر ولا يبقى الاشكال لا لعان بقذف الاخرس
لانه قائم مقام حد القذف وقذفه لا يعرى عن شبهة وحدود تندرئ بها ولا ينفي حمل لان قيامه عند الحمل غير معلوم
لاحتمال كونه انتفاخا وان ولدت لاقل المدة وقالا يجب نفيه اذا جاءت به لاقل منها وتلاعنا بزنيت وهذا الحمل
منه لوجود القذف منه حريحا بقوله زنيت فلا ينفي الحمل اي نسب الحمل من القاذف لان تلاعنهما كان بسبب قوله
زنيت لا ينفي الحمل نفي الولد عند التهنئة ومدتها سبعة ايام من حيث العادة كذا في النهاية او شراء آلة الولادة
صح وبعده لا لان قبول التهنئة او سكوته عند التهنئة او شراء آلة الولادة او سكوته عن النفي عند نفي ذلك الوقت
اقرار منه ان الولد منه لانه اذا لم يكن منه لم يحل له السكوت عن نفيه بعد الولادة فلا يصح نفيه بعده كما لو وجد
صريحا ولاعن فيهما ان فيما اذا صح نفيه وفيما اذا لم يصح لوجود القذف بنفي الولد في اول التواءمين وهما اللذان
ولادتهما اقل من ستة اشهر واقر بالحد لانه اكذب نفسه بدعوى الحد وان عكس بان اقر بالاول ونفى الثاني
لاعن لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار بالعفة سابق على القذف فصار كانه اقر بعفتها ثم قذفها
بالزنا وصح نسبهما اي نسب الولدين فيهما اي المسئلتين لانهما خلقا من ماء واحد فيثبت نسب احدهما يلزم
ثبوت نسب الآخر اجتمع شرائط اللعان فيهما اي الزوجين ثم طلقها بائنا او ثلثا يسقط اي اللعان ولم يجب الحد
لما عرف ان شرطه قيام الزوجية فاذا انتفت انتفى كذا لو تزوجها بعد ذلك لان الحد لا يعود ولو طلقها رجعيا
لا يسقط لما عرف من بقاء اصل الزوجية

باب العنين

وغيره كالمجبوب والخصي هو اي العنين من لا يقدر
على الجماع مطلقا او يصل الى ثيب لا الى بكر او لا يصل الى امراة واحدة بعينها من غير اذا حبس عنه وان حظيرة الابل

وجدت زوجها مجبوبا وهو مقطوع الذكر والخصيتين فرق بينهما في الحال ان طلبت التفريق لانه حقها ولا فائدة في
التاجيل بخلاف العنين كما سيأتي وفيه اشعار بانه لو جب بعد ما وصل اليها لا خيار كما اذا صار عنينا بعده ولا فرق في هذا
بين ان يكون الزوج رضيعا او صغيرا اما ذكر بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه او برؤه لاحتمال الزوال كما اذا كانت
المراة صغيرة وهو مجبوب او عنين حيث ينتظر بلوغها لاحتمال ان ترضى به او وجدت زوجها عنينا او خصيا وهو
مقطوع الخصيتين فقط فان اقر اي بعد ما وجدته عنينا او خصيا ان اقر انه لم يصل اليها اجل اي الزوج يعني اجله
القاضي كبرا كانا او ثيبا سنة قمرية في الصحيح وهي اثنى عشر شهرا وعدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم و
عشر يوم وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يؤجل سنة شمسية وهي مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقتها
من ذلك البروج وذلك في ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم لان المرض يزول غالبا فيها لانه يكون لغلبة البرودة
او الحرارة او اليبوسة او الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار رطب والصيف حار يابس والشتاء
بارد رطب فاذا مضت السنة ولم يزل المرض ظهر انه خلقي سواء كان مرضه ومرضها بخلاف رمضان وايام حيضها
فانها واظفة في السنة ان لم تكن رتقاء وقيد بقوله لما اجل فانه اذا كانت رتقاء لم يؤجل التاجيل كما اذا كان الزوج
مجبوبا فان وطئ فيها ونعمت والا اي وان لم يطأ بانت بالتفريق اي تفريق القاضي بينهما وكان تفريقه طلاقا بائنا
لان المقصود وهو دفع الظلم عنها لا يحصل بالرجعي ان طلبت المراة حقها وكل المهر ان خلا بها لان الخلوة
صحيحة وتجب العدة للاحتياط وان اختلفا عطف على قوله فان اقر اي اختلف الزوجان فادعت المراة
عدم الوصول وانكره الزوج وكانت ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب حلف اي الزوج لان الثيابة
ثبت بقولهن وليس من ضرورة ثبوت الثيابة الوصول اليها لاحتمال زوالها بشيء آخر فيحلف بخلاف البكارة
فان ثبوتها ينفي الوصول اليها ضرورة فخير بقولهن فان حلف الزوج بطل حقها فيكون امراته كما لو اختارت
عند العقد او بعده فانها اذا اختارت زوجها بطل حقها في طلب التفريق لان التخيير بين الشيئين لا يكون
الا احدهما وان نكل الزوج او قلن انها بكر اجل الزوج سنة فان اختلفا اي بعد التاجيل ان ادعت المراة
عدم الوصول وانكر الزوج فالحكم كما مر اي ان صدقها خيرت وان انكر نظرت اليها النساء فان قلن بكر خيرت
وان قلن ثيب فالقول له بيمينه فان حلف فهي امراته لكنها خيرت ههنا حتى اجله الزوج ثم لان المقصود
بالتاجيل ثم حصول العلم بالعنة لتخير المراة وقد حصل العلم بها ههنا فخيرت ثم اذا قام من مجلسها او قامت من مجلسه
اي ان القاضي قبل ان يختار شيئا بطل خياراها لان هذا بمنزلة تخيير الزوج فلا يتوقف على ما وراء المجلس بل يبطل

بالقيام واذا اختارت الفرقة امر القاضي الزوج ان يطلقها طلقة فان ابى فرق القاضي بينهما وقيل يقع الفرقة بينهما
نفسها ولا يحتاج الى القاضي كخيار العتق ولو فرق بينها بتزوجها ثانيا لم يكن لها خيار لرضاها بحاله وان تزوج
امراة اخرى وهي عالمة بحاله ذكر في الاصل انها لا خيار لها لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار لان الجزء
وطئ امراة لا يدل على الجزء بغيرها والعنة على الاول فلا يتخير احدهما بعيب الآخر خلافا للشافعي في العيوب الخمسة وهي
الجنون والجذام والبرص والقرن وهو ما يمنع سلوك الذكر في الفرج وهو اما غدة عظيمة او لحمة مرتفعة او عظم
والرتق هو التلاحم وعند محمد ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فالمراة بالخيار وان كان بالمراة لا
او تمكين للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق ظهر زوج الامة عيبا فالخيار لمولاه لان الحول كالعزل **باب العدة**
هي لغة الاحصاء يقال عددت الشيء اي احصيته وشرعا تربص اي انتظار وتوقف يلزم المراة عدة معلومة سببها
بيانها بزوال متعلق يلزم ملك نكاح متاكد صفة ملك بالموت او الدخول ولو حكما اراد به الخلوة الصحيحة او زوال
فراش معتبر احترازا عن فراش امة موطوءة غير مستولدة اذ لا عدة لها بخلاف ام ولد مات مولاها او اعتقها كما سيأتي
ولا بد في هذا القيد والقوم لم يذكروه وبوطئ عطف على زوال بشبهة النكاح سيأتي بيانه فلا عدة بالطلاق
قبل الدخول لعدم تاكد ملك النكاح وفي حكمها منع جواز تزوجها غيره الا غير زوجها ومنع جواز نكاح اختها واربع
سواها لما قرنا بقاء اصل النكاح وصحة الطلاق فيها بالرفع عطف على منع جواز ووجهه ما مر ايضا وهي اي العدة
في حرة تحيض للطلاق والفسخ كالفسخ بخيار البلوغ وعدم الكفاءة وملك احد الزوجين الآخر وتقبيلها
ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما ثلث حيض كوامل حتى اذا طلق في الحيض وجب تكميل تلك الحيضة ببعض
الحيضة الرابعة لكنها لما لم تجز اعتبر تمامها كما تقرر في كتب الاصول وانما وجبت بها لقوله تعالى والمطلقات يتربصن
بانفسهن ثلثة قروء والفسخ في معنى الطلاق لان العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم في الفرقة الطارئة على
النكاح وهذا يتحقق فيها كذا ام ولد مات مولاها او اعتقها فان عدتها ايضا اذا كانت ممن تحيض ثلث حيض كوامل
وكذا موطوءة بشبهة كما اذا زفت اليه غير امراته وهو لا يعرف فوطئها او نكاح فاسد كالنكاح الموقت
والموقتة متعلق بالموطوءة بشبهة والنكاح الفاسد فان العدة فيهما ايضا ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع
بينهما فرقة وفي عطف على في حرة ان العدة في حق حرة لم تحض لصغر او كبر او بلغت بسن ولم تحض ثلثة اشهر لقوله تعالى
واللائي يئسن من المحيض الآية ان وطئت لما مر ان لا عدة بالطلاق قبل الدخول وللموت عطف على قوله للطلاق
والفسخ اربعة اشهر وعشر ان عشرة ايام مطلقا سواء كانت وطئت او لا لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا

الآية

الآية وفي حق امة تحيض عطف على قوله في حرة تحيض يعني ان عدة امة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان لقوله عليه السلام
تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق منصف والحيضة لا تتجزأ فكملت فصارت حيضتين وفي حق امة لم تحض
عنها زوجها نصف ما في حرة اي عدتها للطلاق والفسخ شهر ونصف وللموت شهران وخمسة ايام لما عرفت ان الرق منصف
وفي حق الحامل الحرة او الامة وان مات عنها زوجها اي وان كان زوجها الميت صبيا وضع حملها لا الطلاق قوله تعالى
واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وفيمن حبلت بعد موت الصبي عدة الموت لانها لما لم تكن حاملا وقت
الصبي تعين عدة الموت ولا نسب فيهما اي فيما حبلت قبل موت الصبي وبعده لان الصبي لا ماء له فلا يتصور منه العلوق
والنكاح يقوم مقامه في موضع التصور وفي حق امراة الغائب للبائن ابعد الاجلين من عدة الطلاق وعدة الوفاة
فان انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص انقضاء
عدة الموت وان انقضت عدة الموت دون عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق وللرجعي كالموت لانها لما وقع
قائما الى الوفاة اذ لا ارث لها الا به فكذا في حق العدة بل اولى لانها تجب مع الشك دون الارث فصارت كالمطلقة
رجعيا وفيمن ابانها العدة في حق امة اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة لان النكاح باق في الرجعي فوجب انتقال عدتها الى
عدة الحرائر والعدة في حق امة اعتقت في عدة بائن او موت كامة ان كعدة امة لان الطلاق في الملك الناقص لا يوجب
عدة الحرائر فلا ينتقل عدتها آيسة رأت الدم بعد عدة الاشهر تستأنف بالحيض يعني ان المراة اذا كانت آيسة
بالشهور ثم رأت الدم على عادتها المعروفة انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستأنف العدة بالحيض لان
بطل الايأس هو الصحيح فيظهر انه لم يكن خلفا لان شرط الخلفية تحقق الايأس وذلك باستدامة العجز الى الممات فالعبرة في
حق الشيخ الفاني فعلم من هذا التقرير ان ما وقع في عبارة صدر الشريعة من قوله فقبل انقضائها بها كانه سهو من الناسخ والصواب
بعد انقضائها بها كما تستأنف بالشهور من حاضت حيضة ثم آيست يعني انها من حاضت حيضة او حيضتين ثم
ايأسها انقطع دمها وهي في سن الايأس تعتد بالشهور احترازا عن الجمع بين البدل والمبدل منه كذا في النهاية فان
العدة بالشهور بدل عن العدة بالحيض فلو جعل الحيض التي رأت قبل الايأس مشتملة على الوقت ليكون محسوبا من العدة
من حيث انه وقت لزم الجمع الممنوع والعجب من صدر الشريعة ان عبارة الهداية بعد ما وقعت كما نقلناه كيف قال
اقول الاستيناف مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رأت قبل الايأس مشتملة على الوقت
فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت بعد ما طلاق وطئت بشبهة وقد مر بيانها وهو مبتدأ خبره قوله
عليها عدة اخرى لتجدد السبب وتداخلتا اي العدتان فما رأته اي اذا تداخلتا يكون ما رأى في الحيض بعد الوطئ بشبهة

منها ان العدتين واذا تم العدة الاولى ولم تكمل الثانية انقضى بعض الثانية فعليها اتمامها اذا وجبت على المراة عدتان
فاما ان يكون من رجلين او من رجل واحد فان كان الثاني كما اذا طلقها ثلثا وقال ظننت انها تحل لي او طلقها بالثلث
الكناية فوطئها في العدة فلا شك ان العدتين تداخلتا وان كان الاول فكانتا من جنسين كالمتوفى عنها زوجها
اذا وطئت بشبهة كما يجيء او من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا
ويكون ما تراه المراة من الحيض محتسبا منهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية
صورته ان الوطء الثاني ان كانت بعد مارات حيضة يجب عليها بعد الوطء الثاني ثلث حيض ايضا فالحيضة الاولى
من العدة الاولى وحيضتان بعدها من العدتين فتتم العدة الاولى وتجب حيضة رابعة لتتم العدة الثانية وان كان
قبل مارات حيضة فلا شيء عليها الا ثلث حيض وهي تنوب عن ثلث حيض ومعتدة وفاة وطئت بالشبهة
تعتد بالشهور وتحتسب بما تراه من الحيض فيها اي في الشهور قال في المبسوط لو تزوجت في عدة الوفاة فدخل بها الثاني
فتفرق بينهما فعليها بقية عدتها من الاول تمام اربعة اشهر وعشر وعليها ثلث حيض للاخر وتحتسب بما مضت بعد
التفريق من عدة الوفاة ايضا تحقيقا للتداخل بقدر الامكان وهذا الشيء من العدة غير مذكور في الوفاة والكنز
الطلاق والموت تنقضي وان جهلت المراة بهما ان بالطلاق والموت حتى ان الزوج اذا كان غائبا عنها وبلغها
خبر تطليقه اياها بعد مارات ثلث حيض او موته بعد مضي اربعة اشهر وعشر اكانت عدتها منقضية وابتداؤها ان
ابتداء عدتها عقيبهما ان عقيب الطلاق والموت لا عقيب علمها بهما لان الشرع اوجبها على المطلقة والمتوفى عنها زوجها
وهما يتصفان بها عقيبهما وابتداؤها من نكاح فاسد عقيب تفريقه اي تفريق القاضي او عزمه على ترك الوطء بان يقول
تركتك او خليت سبيلك ونحو ذلك لا بمجرد العزم ذكره الزيلعي قالت مضت عدتي فكذبها الزوج حلفت فان القول لها مع
اليمين لانها امينة فيما تخبر وقد مر في آخر باب الرجعة تكح معتدة بائن ان ابان امراته بما دون الثلث ثم تزوجها
في العدة وطلق قبل الدخول وجب عليه عدة تام وعليها عدة مبتداة لانها مقبوضة في يده بالوطئة الاولى وبقي اثره
العدة فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة ثابت ذلك القبض في القبض الواجب في هذا النكاح كالغاصب يشتري المغصوب
في يده فيصير قابضا بمجرد العقد فيكون طلاقا بعد الدخول لا عدة على صبية افترقت بين ابوين الدارين لان العدة
حيث وجبت انما وجبت حقا للعباد والحربي ملحق بالمجانين والبهائم حتى صار كالمطلق فلا حرمة لنواشه الا
اي على لان في بطنها ولد اثبات النسب ولا على ذمية طلقها ذمي او اعتقدوا عدتها لان وجوب العدة لا يجوز ان
يكون لحق الشرع لانها غير مخاطبة لحقوق الشرع ولا لحق الزوج لانه خلاف معتقده وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون

ولا على

ولا على حربية خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستامنة او مستامنة ارتدت ذمية لقوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقا لا قيد
وكما عرفت ان الحربي ملحق بالمجانين والبهائم فلا حرمة لنواشه الا الحمل لما عرفت ان في بطنها ولدا اثبات النسب مسائل في
الاحداد وهو ترك الزينة والطيب وقد المنع تحد معتدة البائن والمتوفى عنها زوجها التاسف على فوات نعمة النكاح الذي هو سبب
لحصولها وكفاية مؤنتها ولهذا لا تحد المطلقة الرجعية لان نعمة النكاح لم تفتها لبقاء النكاح ولهذا تحل وطئها ويجري عليها احكام
الزوجات حال كونها كبيرة مسلمة فان الصغيرة والكافرة غير مخاطبتين بالفروع ولو كانت الكبيرة المسلمة امة لا تحد
لحقوق الرق فيما ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج فان فيه ابطال حق المولى وحق العبد مقدم لحاجته بر
الزينة متعلق بقوله تحد وترك لبس المزعفر اي المصبوغ بالزعفران والمعصفر اي المصبوغ بالعصفر اذ يفيد منهما رائحة
والحناء والطيب والدهن والكحل الا بعذر فان الضرورات تبيح المحظورات لا الا تحد معتدة عتقت وهي ام ولد اعتقها مولاها
ومعتدة نكاح فاسد لان الاحداد لاظهار التاسف على فوات نعمة النكاح ولم يفتها ذلك لا تخطب معتدة الا تعريضا
ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء اي ان قال ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قالوا التعريض
ان يقول اني اريد ان اتزوج اتخذ جليسة واكل الصالحة ونحو ذلك مما يدل على ارادة التزوج بها والقول المعروف اني
فيك لراغب اني اريد ان اتخذ وتحو ذلك ولا تخرج معتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا من بيتها ليلا ولا نهارا و
معتدة الموت نهارا وبعض الليل وتبيت فيه اي في بيتها فان نفقة معتدة الموت عليها فتحتاج الى الخروج نهارا لكسب
وقد تمتد الى ان تحكم الليل والمطلقة ليست كذلك لدور النفقة عليها من مال زوجها وتعتد اي معتدة الطلاق
ومعتدة الموت في بيت وجبت اي العدة فيه اي في بيت يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة او الموت لقوله تعالى
لا تخرجوهن من بيوتهن اي بيوت السكنى الا ان يظهر عذر بان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرجها الورثة منه
او خافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت لا تبدو سترة بينها وبين الطلاق البائن حتى لا يقع الخلوة بالاجنبي
وبعدها لا باس في ان يكونا في منزل واحد لانه معترف بالحرمة فالظاهر انه اذا لم يرتكب الحرام وان فساق
عليهما او كان الزوج فاسقا فالاولى خروجها وان جاز خروجها وندب ان تجعل معها امراة ثقة قادرة على الحيلولة
احتياطا بانت او مات عنها زوجها في سفر بينها وبين مصرها دون ثلثة ايام رجعت الى مصرها لانه ليس بابتداء
خروج بل هو بناء ولو بينهما ثلثة خيرت بين المضي والرجوع سواء كان مولى او لا وندب الرجوع ليكون الاعتداد
في منزل الزوج هذا اذا كان الى المقصد ايضا ثلثة ايام وان كان اقل مضت الى مقصدها ولم يذكر هذا الشرح
اعتمادا على انها مما قبله وهو ان الحكم في صورة التساوي اختياري في صورة اتيان احدهما المعين ولو في مصر عطف

على قوله في سفر الا لو بانت او مات عنها في مصره الا مصار لا تخرج بل تعتد فيه فتخرج بمحرم ان كان له محرم ثم
قط تعتد بالشهر كذا في زائت يوما دما فانقطع حتى تمضي سنة لانها في حكم الآيسة واعتبار الشهور في العدة بالايام
لا الاهلة كذا في الصغرى طلقها فصالحته على نفقة العدة لو بالشهور جاز الصلح لتعيين الشهور ولو بالحيض لا لكونها
مجهولة اخبرت المرأة بمضي العدة اي عدة الزوج الاول وعدة المحلل وغلب ظنه اي ظن الزوج الاول انها صدقت
والمدة يحتمل ما اخبرت به لكنها ان جاز ان ينكحها الزوج الاول مضت اي العدة لو كان حيض فاحتمل ان عدة فصدقت
فيه شهران عند ابي حنيفة وعندهما تسعة وثلثون يوما لاحتمال ان يقع الطلاق قبل اول حيضة فيكون مدتها ثلثة
وتطهر بعدها خمسة عشر يوما ثم تحيض ثلثة وتطهر خمسة عشر ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وزاد شيخ الاسلام ثلث ساعات
لاغتسال بناء على كون زمان الاغتسال من الحيض وان رؤيتها هكذا نادرة فلا يبنى عليها الحكم الشرعي بل الاغلب
فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر ليعتدل فيكون ثلث حيض شهر او الطهر بينهما شهرا

باب ثبوت النسب

اكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بقطن مغزل واقلها ستة
اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم قال الله تعالى وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر فيثبت نسب
ولد معتدة الرجعي وان ولدت لاكثر من سنتين ما لم تقر بمضي العدة لاحتمال العلوق حال العدة لجواز كونها حاملة
الطهر وبانت في الاقل بمضي اذا جاءت به لاقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدة ويثبت نسبه لوجود العلوق
في النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك وكان
مراجعا في الاكثر بمضي اذا جاءت به لاكثر من سنتين كان مراجعا لان العلوق بعد الطلاق والظاهر انه منه لانقطاع الزنا
منها فيكون مراجعا كذا مبتوتة ولدت لاقل منهما بمضي يثبت نسب ولد مبتوتة اذا جاءت به لاقل من سنتين بلا دعوة
لاحتمال كون الولد قائما وقت الطلاق فلا ينقض بزوال الفراش ويثبت النسب احتياطا ولو تمامها لا ان اذا جاءت
به تمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه بحكم الوطء الا بدعوة لانه
التزمه وايضا يحتمل ان يطأها في العدة وكذا امرأة صبية سنها تسع فصاعدا لم تظهر فيها امارات البلوغ يثبت
نسب ولدها اذا ولدت لاقل من ستة اشهر منذ طلقها بائنا كان او رجعيا لان العلوق حينئذ يكون في العدة ولستة لا
اي لو ولدت لستة اشهر لا يثبت نسب ولدها لان العلوق حينئذ يكون خارج العدة وذلك لانها صغيرة يتيقن بها لا
لا يزول بالاحتمال والصغر منافي للحمل فاذا بقي فيها صفة الصغر حكم بمضي عدتها بثلثة اشهر وحمل الحمل على انه
حادث فلا يثبت النسب الا ترى انها لو اقرت بمضي العدة ولدت لستة اشهر لم يثبت النسب لوجود دليل الانقضاء

وهو اقرا

وهو اقرارها فكذا هنا بل اولى لان اقرارها يحتمل الكذب وحكم الشرع بالانقضاء لا تردد فيه وكذا معتدة اي معتدة طلاق
اقرت بالمضي اي مضي عدتها وولدت لاقل من نصف سنة من وقت الاقرار هذا هو المسطور في الهداية والكنز وغيرهما وهو
الصواب الموافق للتعليل وقد وقع في عبارة بعض صدر الشريعة الطلاق مكان الاقرار وكان سهوا في النسخ الاول
يثبت نسب لزوما لما تقرر ان العلوق حينئذ يكون في العدة الظهر كذا بها يقينين حيث اقرت بالانقضاء وهما مشغول بالعدة
ولنصفها لا لما تقرر ان العلوق حينئذ يكون خارجها او ظهر عطف على اقرت اي كذا معتدة طلاق ظهر حبلها او اقر الزوج
بالحبل والا اي وان لم يظهر حبلها او اقرار الزوج به فيثبت النسب اذا ثبت ولادتها بحجة تامة اي شهادة رجلين
او رجل وامرأتين بان دخلت بيتا ولم يكن معها احد ولا في البيت والرجلان على الباب حتى ولدت فعلى الولادة
برؤية الولد او سماع صوته قيد بحجة بالتامة اذ لا يثبت النسب بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فاصل
ان المعتدة اذا ولدت ولدا لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان الا ان
يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب بلا شهادة وعندهما يثبت في جميع بشهادة امرأة واحدة
حرة عدلة كذا في الكافي وكذا معتدة وفاة ولدت لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية بقوله ويثبت
نسب ولد المتوفى عنها زوجها الا يثبت نسب ولد معتدة وفاة يكون بين الموت وولادته اقل من سنتين وقال زفر
اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الحجة
فصار كما اذا اقرت بالانقضاء وكما بين في الصغيرة ولنا ان الانقضاء عدتها بحجة اقرار او هو وضع الحمل
الصغيرة لان الاصل فيها عدم الحمل لانها قبل البلوغ ليست بمحلة وفي البلوغ شك والصغر ثابت بيقين فلا يزول
بالشك او ولدت عطف على قوله وولدت لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية ثانيا بقوله فان كانت معتدة
عن وفاة وصدقتها اي يثبت نسب ولد معتدة وفاة ولدت في العدة واقر الورثة بالولادة ولم يشهد على الولادة
احد فهو ابنها اتفاقا وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم اما في حق النسب فكذلك يثبت
في حق غيرهم ممن لم يصدق قالوا اذا كانوا من اهل الشهادة بان صدقها رجلان او رجل وامرأتان من الورثة
يثبت لقيام الحجة ولهذا قيل يشترط لفظ الشهادة وقيل لا يشترط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم
باقرارهم وما ثبت تبعا لا يراعى فيه شرائط الاصل كالعبد مع المولى والجندي مع السلطان في حق الاقامة وهذا
هو الصحيح كذا في الكافي وكذا منكوحة ولدت لستة اشهر بمضي اذا تزوج الرجل امرأة فماتت بولد لستة اشهر فصاعدا
يثبت نسبه منه سواء اقر الزوج او سكت لان الفراش قائم والمدة تامة وان انكر الزوج ولادتها يثبت بشهادة

امرأة واحدة فان تلاعنا لان النسب يثبت بالفراش القائم واللعان انما يجب بالقذف وهو موجود
لان قوله ليس منى قذف لها بالزنا والقذف لا يستلزم وجود الولد فلم يعتبر الولد الثابت بشهادة القابلة
يلزم كون اللعان ثابتا بشهادة القابلة بل اضيف اللعان الى القذف تجردا عنه اقول يرد على ظاهره انا نسلم
ان القذف المطلق لا يقتضى وجود الولد لكن لا نسلم ان القذف بالولد لا يقتضى وجوده والكلام فيه ودفعه ان
القذف بالوجود الوجود الخارجى والقذف بالولد انما يقتضى الوجود فى العبارة دون الخارج مثلا اذا صرح الزوج
امرأة ولدت ولدا فقال ذلك الولد ليس منى كان قذفا لها بالزنا فكانه قال زنيت فحصل الولد منه وان لم يكن الولد
موجودا فى الخارج وان ولدته لاقل منها اى من ستة اشهر لا يثبت نسبه لسبق العلوق على النكاح فان ولدته فى ستة
نكاحها منذ ستة اشهر واتى الزوج الاول صدقت بلا يمين عنده خلافا لهما كما سيأتى قال ان كذبها فلا لعان ثم كذبها
لنصف سنة منذ نكحها ازمه الى الزوج نسبه الى نسب الولد وهو ما لوجود العلوق فى العدة عاد طلاقها بولادتها
الا قال للمرأة اذا ولدت ولدا فانت طالق فتزوجت امرأة واحدة بها اى بالولادة لم يقع اى الطلاق عند
وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة ثم يثبت الطلاق بالبقية وله ان الولادة تثبت ضرورة
تنتقد بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس بتابع لها لان كلا منهما يوجد بدون الآخر اعترض عليه بعض شراح
الهداية بان كلا من الطلاق المعلق بالولادة والمعلق بالشئ لازم من لوازمه والولادة تثبت بشهادتها
والشئ اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه اقول قوله والشئ اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه ليس على اطلاقه بل هو فى موضع لا
الانفكاك بين اللازم وبين الملزوم كما فى الملزوم العقلى البين وقد اشار اليه صاحب الهداية بقوله والطلاق ينفك
منها وقد تقرر فى كتب الاصول فى بحث الاقتضاء ان قوله اعتق عبدك عنى بالف يقتضى البيع ضرورة صحة العتق
فصار كانه قال بع عبدك عنى بالف وكن وكيلا بالاعتاق فيثبت البيع بقدر الضرورة حتى لا يثبت من الاركان
والشرائط الا ما لا يحتمل اصلا وان كان الزوج اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة فقالت المرأة ولدت وكذبها
الزوج يقع الطلاق بلا شهادة عند ابى حنيفة وعندهما بشرط شهادة القابلة لانها تدعى حقه فلا بد من حجة وله ان
اقراره بالحبل اقرار بما يفضى اليه وهو الولادة فكانه قال ان ولدت فانت طالق فاشترى امة فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ اشتراها
لزمه الولد والا فلا يلزمه لان الولد فى الوجه الاول ولد المعتدة اذ العلوق سابق على الشراء وفى الثانية ولد المملوكة
اذ الحادث يضاف الى اقرب وقته فلا بد من الدعوة قال لامته ان كان فى بطنك ولد فهو منى فشهدت امرأة بالولادة
لاقل من ستة اشهر منذ اقر فهى ام ولده لان سبب ثبوت النسب وهو الدعوة قد وجد من المولى بقوله فهو منى وانما الحاجة الى

تعيين

تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا وانما قال لاقل من ستة اشهر هذا اقر لانها لو ولدت لستة اشهر فصاعدا
لا يثبت النسب لاحتمال انها حبلت بعد مقالة المولى فلم يكن المولى مدعيا هذا الولد بخلاف الاول للتيقن بقيام الولد فى
البطن وقت القول فصحت الدعوة او للطفل عطف على قوله لامته اى لو قال للطفل هو ابنى ومات المقر فقالت امه انا ام
الطفل هو ابنه وانا زوجته يرثانه اى يرث الطفل امه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية ويكونها ام
الطفل ولا سبيل الى بنوة الطفل له الا بكونها امه كما صححنا لانه الموضع المحل وان قال وارثه انت ام ولده وجهلت
حريتها لا ترث لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة تدفع ارثها لا استحقاق الارث زوج امته من عبده فجاءت بولد
فادعاه المولى لم يثبت نسبه لان ثبوت نسبه يقتضى فسخ النكاح وقد ثبت ان النكاح بعد ما صح لا يقبل الفسخ بخلاف البيع
فان المولى اذا باع امته وولدت عند المشترى ثم ادعاه ثابت نسبه وينفسخ البيع ويعتق الى الولد لانه ملك المولى
وقد اقر بنبوته فلزم حريته وان لم يثبت الملزوم كما اذا اقر بنبوة عبده المعروف النسب وتصير ام ولده
ولده لا اقراره بذلك ولدت امته الموطوءة له ولدا لم يثبت نسبه حتى يدعيه فان الفراش على ثلث مراتب قوى
وهو فراش المنكوحة وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة فلا ينتفى بمجرد النفى بل ينفى باللعان فى النكاح الصحيح اذ لا لعان
فى الفاسد كما مر وضعيف وهو فراش الامة وحكمه ان لا يثبت به النسب الا بدعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش ام الولد
وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة فينتفى بمجرد النفى لكن ثبوته بلا دعوة انما يكون اذا حل للمولى وطؤها واما اذا لم
يحل فلا يثبت بلا دعوة كام ولد كاتبها مولاها واتته مشتركة بين اثنين استولدها ثم جاءت بولد لا يثبت النسب منهما
كذا فى خزانة المفتى

باب الحضانة

هى من حضن الطائر بيضه يحضنه اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه وكذلك
المرأة اذا حضنت ولدها هى للام ولو بعد الطلاق ما لم تتزوج يعنى بزوج آخر غير محرم للطفل كما سيأتى وانما كانت
لها لاجماع الامة عليه ولانها اشفق من غيرها الا ان تكون فاجرة فانها تجسس وتقرب فلا تنفع للحضانة او فاجرة كذا
فى الكافى بلا جبر ها على اخذ الولد اذا ابت او لم تطلب لاحتمال ان تعجز عن الحضانة الا اذا تعينت بان لا يأخذ الولد
ثديا غيرها او لا يكون له ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على الحضانة اذ الاجنبية لا شفقة لها عليه ثم الحاق الام الام
لان هذه الولاية تستفاد من قبل الاناث ثم ام ابيه اى اب الولد كذلك اى وان علت لانها من الاناث ولهذا حجبت
ميراث الاناث السدس ولانها ادفع شفقة لاجل الولادة ثم اخته لاب وام لانها اشفق ثم اخته لام لانها
لها قبلها فى هذا الامر ثم اخته لاب لان بنات الابوين اولى من بنات الاجداد ثم خالته لان قرابة الام ادخل فى هذا
الامر كذلك ايضا كانت لام ولاب اولى ثم لام ثم لاب والخالة اولى من بنات الاخ لانها تدلى بالام وتلك بالاب

ثم هذه كذلك التربية الى حين بلوغ الغلام والجارية في الحضانة لانها غير محرم بشرط حرية الام لعجز الرقيق عن الحضانة
بخدمة المولى ولان حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية للرقيق على نفسه فضلا عن الولاية على غيره فلا حق للام
وام ولد قبل عتقها بل الحق للولي ان كان الصغير رقيقا ولا يفرق بينه وبين امه ان كانا في ملكه كما
يأتي في البيوع ان شاء الله تعالى وان كان حرا فالحضانة لاقربائه الاحرار واذا اعتقا كان لهما حق الحضانة في
اولادهما الاحرار لانهما ولدا احرار حال ثبوت حق الذمية كالمسلمة يعني انها احق بولدها المسلم
حتى يعقل ان الولد دينا لان الحضانة تبتنى على الشفقة وهي مشفوع عليه فيكون الدفع اليها انظر له ما لم يعقل دينا
فاذا عقل ينزع منها لاحتمال الضرر او يخاف ان يألف الكفر فان تألف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا
عقل ينزع ايضا منها ويسقط حقها اي حق الحضانة اما كانت او غيرها كالجدة بنكاح غير محرم اي محرم الولد
الشفقة حتى اذا نكحت محرما لا يسقط كام نكحت عمه وجدة جده ويعود اي حقها بالفرقة لان المانع اذا زال عاد
الممنوع طلبت الام اجرا فلو طلبت في النكاح او في عدة الرجعي لم تستحق الاجرة لان الارضاع مستحق عليها ديانة وان
لم يكن مستحقا دينا قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن لكنها عدلت لاحتمال عجزها فاذا اندفع عليه بالاجر
ظهر قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجر عليه ولو طلبت بعد عدة او فيها لكن لابنه من غيرها
تستحق اما الاول فلان النكاح قد زال بالكلية فصارت كالاجنبية واما الثاني فلانه غير مستحق عليها اعلم ان
الام او غيرها بارضاع الولد بعد انقضاء عدتها ما لم تطلب اكثر من اجرة الاجنبية لانها اشفق وانظر للصبي وفي الافراط
منها اضرار به فان التمست اكثر من ذلك لم يجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه قال الله تعالى لا تضار والدة بولدها
ولا مولود له بولده اي لا تضار بين باخذ الولد منها ولا يضار بهو بالزام باكثر من اجرة الاجنبية وان رضيت الا
ان ترضعه بغير اجر او بدون اجر المثل والام باجر المثل فالاجنبية هنا اولى لما قلنا ذكره الزيلعي وفي المبسوط
روايتان في رواية جاز استيجارها لان النكاح قد زال فالتحقت بالاجانب وفي اخرى لا لان العدة من احكام
النكاح وهذا يجب فيها النفقة والسكنى ولا يجوز دفع الزكوة اليها والشهادة لها قال الاب اجد مرضعة
بلا اجر حين قالت الام بعد العدة لا ارضعه الا بالاجر او بالاقل حين قالت لا ارضعه الا بكذا ليس لها منعه
ولكن ترضع الظئر بينهما ما لم تزوج رعاية للطرفين لانه دفع صبيه الى عصبة غير محرم كولي العتاقة وابن العم
لاحتمال الفساد مع وجود محرم غير عصبة كالخال لعدم احتماله ولانه دفع ايضا الى فاسق ماجن وهو مخل
بما يصنع فانه لا يتحاشى عن الفساد ولا يجبر الطفل بين ابيه وامه وان كان مميزا وقال الشافعي يخير اذا بلغ سبع

التمييز

التمييز ويسلم الى من يختاره الام والجدة احق به اي بالصبي حتى يستغني عن الغير بان ياكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده
لانه اذا استغنى يحتاج الى التاديب والتخلق باداب الرجال واخلاقهم والاب اقدر على ذلك وقدر الاستغناء بسبع سنين
قدره الخصاف وبه يفتى كذا في الكافي والام والجدة احق بها اي بالصبية من الاب حتى تحيض لانها بعد الاستغناء تحتاج الى تعلم
اداب النساء والمرأة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقدر وروي عن محمد حتى تشتهى يعني انها
تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة وهو الاحوط لفساد الزمان وغيرها اي حضانة غير الام
والجدة احق بها اي بالبنت منهما حتى تشتهي لان الترك عند من تحضنها نوع استخدام وغيرهما لا يقدر على استخدامها ولان
المقصود هو التعليم وهو يحصل بالاستخدام وغيرهما لا يملكه ولهذا لا يؤجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقدرتهما
عليه شرعا لا تسافر مطلقة بولدها اي بدون اذن ابيه لما فيه من الاضرار بالولد الا الى وطنها الذي نكحها فيه
لو وقع التزوج في بلد وليس لزوجها ان تنقله اليه ولا الى وطنها لعدم الامن في كل منهما وهو رواية كتاب
الطلاق من الاصل وهو الاصح هذا اذا كان بين الموضعين تفاوت ان تقاربا بحيث يتمكن من مطالبة ولدها يوم فيوم
الى اهله قبل الليل جاز لها النقل اليه مطلقا في دار الاسلام ولا يشترط فيه وقوع التزوج ولا الوطن الا الى قرية من مصرها
الانتقال الى قريب بمنزلة الانتقال من محلة الى محلة من بلدة واحدة لكن الانتقال من مصر الى قرية يضر بالولد لانه يتخلق باخلاق
اهل القرى فلا تملك ذلك الا ان يكون وطنها ووقع العقد فيها في الاصح لما بينا وخص هذا السفر بالام وليس لغيرها
ان تنقله بلا اذن الاب حتى الجدة للصغيرة عمة موسرة واب معسر اراد العمة امساك الولد مجانا ولا تمنعه الى العمة
الولد من الام وهي تابى ان تمنعه الحضانة وتطالبه بالاجرة ونفقة الولد فالصحيح ان يقال لها اما ان تمسكي الولد مجانا
او تدفعي الى العمة كذا في الخلاصة

باب النفقة

هي اسم بمعنى الانفاق قال هشام سألت محمدا عن النفقة
هي الطعام والكسوة والسكنى كذا في الخلاصة هي تجب باسباب منها الزوجية ومنها النسب ومنها الملك تقدم الزوجية لانها
النسب والنسب اقوى من الملك فتجب على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطء او فقيرا ليس عنده قدر النفقة لزوجته سواء كانت
او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ او مرتتقا ان توطأ حتى لو لم يكن كذلك كان الامتناع من جهتها فلم يوجد تسليم الشرع فلا تجب
النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء فان الامتناع من جهته فلو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها
لان المنع معنى جاء من قبلها فغايته ما في الباب ان يجعل المنع من قبله كالمعدوم فالمنع من قبلها قائم ومع قيام المنع من قبلها لا تستحق
النفقة كذا في النهاية فقيرة او غنية فان غنيا لا يطيق صحتها في النفقة على زوجها موطوءة او لا كما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر
على الوطء وهي كبيرة تقدر حالها مقلوب بقوله فتجب وهو اختيار الخصاف وعليه الفتوى وبينه بقوله في الموسرين نفقة اليسار

وفي المعسرين نفقة العبد والمختلفين بان يكون احدهما موسرا والآخر معسرا وهو يتناول صورتين احديهما ان تكون
والزوج موسرا والثانية عكسها بين الحالين اي نفقة دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وقال الكرخي
حال الزوج وهو قول الشافعي قال صاحب البدائع هو الصحيح وقال صاحب المبسوط المعتبر حاله في اليسار والاعسار في ظاهر الرواية
ولو مكنت في بيت ابيها قال في الهداية اذا سلمت نفسها الى منزله فعليه نفقتها وقال في النهاية هذا الشرط ليس بلازم في ظاهر
الرواية فانه ذكر في المبسوط في ظاهر الرواية بعد صحة العقد النفقة واجبة لها وان لم تنتقل الى بيت الزوج ثم قال
وقال بعض المتاخرين في زماننا يلزم لا تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت زوجها والفتوى على جواب الكتاب وهو وجوب
النفقة وان لم تزف او مرضت في بيت الزوج فان لها النفقة والقياس عدمها اذا كان مرضها يمنع الجماع لفوت
الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم فانه يستانس بها ويكسبها ويحفظ البيت والمانع عارض فاشبه
الحيض وعن ابي يوسف انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت تجب النفقة لتحقق التسليم ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان
التسليم لا يصح والاستحسان في الهداية لا اي لا تجب النفقة لنا شرة وبينها بقوله خرجت من بيته الى بيت الزوج بلا حق
تعود الى منزله لان فوت الاحتباس منها واذا جاء الاحتباس منه تجب النفقة بخلاف ما اذا امتنعت من التمكين في بيت الزوج
لان الاحتباس قايم والزوج قادر على التجبر او قوله بلا حق احتراز عن خروجها بحق كما اذا لم يعطها المهر المعجل فخرجت
من بيته والمحبوسة بدين لان الامتناع جاء من قبلها بالمماطلة وان لم تكن منها بان كانت عاجزة فليس بمرتد فان
تزف اي لم تنتقل الى منزل زوجها لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع ومنصوبة يعني اخذها رجل كرها فذهب بها
النفقة جزاء الاحتباس في بيته وقد فات وحاجة بدونه اي بلا زوج ولو مع محرم لان فوت الاحتباس منها
ولو سافرت به اي بالزوج فنفقة الحضر اي الواجب في لان الاحتباس قائم لقيامه عليها لا غير اي لا نفقة السفر
ولا الكراء ولخادمها الواحد عطف على قوله في اول الباب لزوجته لو كان الزوج موسرا لان كفايتها واجبة
عليه وهذا من تمامها لا موسرا في الاصح لا يفرق بينهما اي الزوجين لعجزه اي الزوج عنها اي النفقة ولا بعدم ايفائه
اي الزوج حال كونه غايبا حقها مفعول ايفائه ولو كان الزوج موسرا اعلم ان لمجوز الفسخ عند القاضي امران
احدهما اعسار الزوج وطريقه ان يثبت اعساره عند الحاكم فيمهله ثلثة ايام ويكتبها منه صحيحة الرابع كذا في غاية
المقصود وثانيهما عدم ايفاء الزوج الغائب حقها من النفقة ولو موسرا قال في شرح غاية القصوى ولو غاب الزوج
حال كونه قادرا على اداء النفقة ولكن لا يؤدي حقها فاظهر الوجهين انه لا فسخ فيها ولكن يبعث الحاكم الى حاكم بلده
ليطالبه ان كان موضعه معلوما والكتاب ثبوت الفسخ واليه مال جمع من اصحابنا وافتوا بذلك للمصلحة وقال في شرح

الحاوي

الحاوي وهو اختيار القاضي الطبري وابن الصباغ وغيرهما وابن اخيه صاحب العدة ان المصلحة والفتوى به وقد اشار الى خلاف
الاول بقوله بعجزه عنها والى الثاني بقوله ولا بعدم ايفائه مع اقوى قد علم مما نقل عن كتب الشافعية الموثوق بها
ان الحكم بالعجز عند الشافعي انما هو بالنظر الى آخر واما الحكم بالنظر الى الغائب فبعد الايفاء وكل من العجز وعدم الايفاء
يكون معلوما بالفرد فلا وجه لما ذكره في الرد على الشافعي في شروح الهداية وغيرها ان العجز في النفقة انما يظهر عند
حضور الزوج واما اذا كان غايبا غيبة منقطعة فلا يعرف العجز لجواز ان يكون قادرا فيكون هذا ترك الانفاق لا العجز
عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض آخر فاجاز قضاءه فالصحيح انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس في
مجتهد فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت نعم يرد هذا على من لا يعرف مذهب الشافعي ويحكم على الغائب بالعجز عن الانفاق
لا على الشافعي ولا على من يعمل بمذهب الشافعي فليتامل وتومر المراة بالاستدانة اي يقول لها القاضي استدين على زوجك
ان اشترى الطعام نسيئة على ان تقضي الثمن من ماله فرض نفقة العبد لكونهما معسرين فايسر الزوج ثم
نفقة يساره ان طلبت لان النفقة تختلف بحسب اليسار والعسار وما قضي به تقدير النفقة لم تجب لانها
شيئا فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وهو ما دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وتسقط
مضت من النفقة الا اذا فرضت او قضي بشيء اي يصطلحا على شيء لانها صلة وليست بعوض فلا تتاكد الا بالقضاء
كالهبة فانها لا توجب الملك الا بقبض وهو القبض والصلح كالقضاء لان ولايته على نفسه اقوى في ولاية القاضي بخلاف الهبة
فانه عوض عن الملك بموت احدهما او طلاقها سقط المفروض يعني ان مات احدهما بعد ما فرض عليه النفقة لكن لم تموت
المراة بالاستدانة ومضت شهور ولم تاخذها سقط المفروض لما مر انها صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة تسقط
بالموت قبل القبض الا اذا استدانت بامر القاضي لانها تاكد كالمعجل والمعجل يعني ان عجلها نفقة سنة مثلا ثم مات
احدهما قبل مضي المدة لا يسترد منها شيء لانها صلة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلات بعد الموت لانتهاء حكمها
كما في الهبة ويباع القن المأذون بالنكاح في نفقة زوجته لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه
في حق المولى لان السبب كان باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر وللمولى ان يفدي لان حقها في النفقة لا
عين الرقبة مرة بعد اخرى مثلا عبد تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم
بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان الدين عليه بسبب آخر
فبيع بخمسمائة فانه لا يباع مرة اخرى وتسقط الى النفقة بموته اي العبد وقتله ولا يؤخذ المولى بشيء لفوات محل
ويباع في دين غيرها اي غير النفقة مرة فان اوفى الغرماء فيها والا طولب به بعد الحرية والفرق ان دين النفقة

يتجدد في كل زمان فيكون دينا آخر حادثا بعد البيع بخلاف سائر الديون ولو كان مدبرا او مكاتبا لا يباع بالنفقة
البيع لكن المكاتب اذا عجز بيع لانه يقبل النقل بعد العجز نفقة الامة المنكوحة انما تجب بالتبوئة اي اذا تزوج امة
لغيره فانما تجب عليه النفقة اذا بوأها سيدها اي خلى بينها وبين زوجها ولا تتخذها لان الاحتباس لا يتحقق الا
بها وعدم اتخاذها فان النفقة تفويتها لمصالح الزوج وذلك يحصل بما ذكر ولو اتخذها المولى بعد ما ابى بعد التبوئة
ان النفقة زوال الموجب وان خدمته احيانا بلا اتخاذها لا تسقط لانه لم يتخذها مسكنا ولا فرق فيه
بين ان يكون الزوج حرا او عبدا او مدبرا او مكاتبا لان المعنى الموجب هو التبوئة فلا يختلف باختلاف الازواج
كذا الى كالقنة المدبرة وام الولد حتى لا يجب نفقتها الا بالتبوئة بخلاف المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى حيث تجب
نفقتها قبل التبوئة كالحرة اذ ليس للمولى ان يتخذها لعيد ورثها احتج بنفسها ومنافعها ويجب على الزوج السكنى
لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من بيت خال عن اهل الزوجين لانها يتضرران بالسكنى مع الناس اذ لا يأمنان
على متاعهما ويمنعهما من الاستمتاع والمعاشرة الا ان يختارا لان الحق لهما فلهما ان يسكنا معه ويتفقا عليه ولا لها
يعني يمنعها النظر اليها والكلام معها متى شاؤا ولا يمنعهم الزوج من ذلك لما فيه من تقطيعة الرحم وليس عليه
ضرر لا الدخول عليها بلا اذنه فانه لا يجوز لان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه والصحيح ان للمانع من
من الوالدين ولا لهم دخولها عليها كل جمعة ودخول محرم غيرها كل سنة قوله والصحيح احتراز عن قول محمد بن مقاتل
فانه لا يمنع المحارم من الزيارة في كل شهر تفوض لزوجة الغائب وطفله وابويه من مال له اي للغائب من جنس
حقهم بخلاف ما اذا كان من خلاف جنسه لانه محتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب للانفاق بالوفاق ان اقر عنده
يعني المضارب او المودع او المديون به اي بالمال وبالزوجة والولاد او علم القاضي ذلك اي المال والزوجية
والولاد ولم يعترف به من عنده المال وكلفها اي القاضي الزوجة على انه اي الغائب لم يعطها النفقة وكفلها
لان من الناس من يعطي الكفيل ولا يكلف ومنهم من يعكس فيجمع بينهما احتياطا نظرا الى الغائب لا باقامة بينة
عطف على قوله تفوض لزوجة الغائب اي لا تفوض باقامة الزوجة بينة على النكاح ولا تفوض ايضا ان لم
اي الغائب بالاقامة اي اقامت الزوجة البينة ليفرضها اي القاضي النفقة عليه اي الغائب ويأمرها بالاستدانة
لان فيه قضاء على الغائب ولا يقضي به اي بالنكاح لانه ايضا قضاء على الغائب وقال زفر يقضي بالاقرار
اي بالنفقة لا النكاح لان فيه نظرا اليها ولا ضرر على الغائب فانه لو حضر وصدقها فقد اخذت حقها وان جحد يحلف
فان نكل فقد صدقها وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت يقضي الكفيل او المرأة وبهذا اي بقول زفر يعمل

للحاجة

للحاجة اليها ودفعا اعلم انه لا يقضي بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء المذكورين لان القضاء على الغائب لا يجوز
فنفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء فلهذا كان لهم ان يأخذوا قبل القضاء بدون رضاه فيكون القضاء في حقهم
اعانة وفتوى في القاضي بخلاف غيرهم من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم ان يأخذوا
من ماله شيئا قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء في حقهم ابتداء ايجاب فلا يجوز ذلك على الغائب وتجب
بعدة الطلاق رجعيا كان او بائنا وعدة التفريق لا بمعصية كخيار العتق والبلوغ او التفريق لعدم الكفاءة
النفقة والسكنى اما الرجعي فلان النكاح بعده قائم لا سيما عندنا اذ قيل له الوطي واما البائن فلان النفقة
جزاء الاحتباس كما ذكر والاحتباس قائم من حيث حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد
فتجب النفقة ولهذا كان لها السكنى بالاجماع لا الموت والمعصية اي لا تجب النفقة لمعتدة الموت والتفريق لمعصية
كالردة وتقبيل ابن الزوج اما الاول فلان النفقة تجب في ماله شيئا فشيئا ولا مال له بعد الموت ولا يمكن ايجابها
في مال الورثة واما الثاني فلانها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كالناشزة وتسقط اي النفقة بارتداد معتدة
الثلث لا تمكنها ابنه لان الفرقة بثت بالطلقات الثلث ولا عمل فيها للردة والتمكين الا ان المرتدة تحبس حتى
تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلها النفقة ومنها اي من اسباب وجوب النفقة النسب فتجب على الاب
خاصة لا يشركه احد فيها كنفقة ابويه وزوجته اي كما لا يشركه احد في نفقتهم ولو كان الاب فقيرا لعموم
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن والمولود له هو الاب لولده متعلق بقوله تجب الصغير حال كونه صغيرا
حتى لو كان الصغير غنيا فهي في ماله او كبيرا عاجزا عن الكسب حتى لو لم يعجز عنه لم تجب نفقته على ابيه وفي الخلاصة اذا كان
من ابناء الكرام ولا يستأجره الناس فهو عاجز وكذا طلبة العلم اذا لم يهتدوا الى الكسب فلا تسقط نفقتهم عن اباهم
وعلى الموسر عطف على قوله على الاب اي تجب على الموسر فانه اذا كان معسرا كان عاجزا ولا نفقة على العاجز
بخلاف نفقة الزوجة والاولاد الصغار لانه الترفه بالعقد فلا تسقط بالفقر واختلفوا في اليسار والغنى
على انه مقدر بتملكه نصاب حرمان الصدقة اي يسار الفطرة وقد قربناه لاصوله اي الابوين واجداده وجداته
اما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرها النبي بحسن العشرة بان يطعمها اذا جاعا ويكسوها
واذا عريا نزلت في حق الابوين الكافرين بدليل ما قبلها فافادت وجوب النفقة في حق الكافرين بعبارته وفي
حق المسلم بطريق الاولوية واما الاجداد والجدات فلانهم من الاباء والامهات ولهذا يقوم الجد مقام الاب
عند عدمه الفقراء قيد به لانهم لو كانوا اغنياء فنفقتهم في مالهم وان قدروا على الكسب لانهم يتضررون به والولد

مأمور بدفعه عنهم بالسوية بين الذكور والاناث في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان استحقاق الابوين انما هو لحاجتهما
في مال الولد بقوله انت ومالك لابيك في هذا اللفظ يشمل الذكور والاناث وبهذا يثبت لهما هذا الاستحقاق مع اختلاف
الملة وان انعدم التوارث ويعتبر فيه القربة والجزئية لا الارث لما ذكر ففي ثلاثة بنت وابن ابن النفقة على البنت مع
ان الارث بينهما نصفان وفي ولد بنت واخ النفقة على ولد ها مع ان الارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه
الارحام ولكل ذي رحم محرم عطف على لا صوله والفرق بين ذي رحم وبين المحرم عموم وخصوص من وجه لتصادقهما
على البنت والاخت وصدق الاول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها وصدق الثاني على اخت الزوجة لعدم
صحة نكاحها دون الاول صغيرا وانثى بالغة او ذكرا عاجزا بان كان زمنا او اعمى او مجنونا فقيرا حال من
حتى لو كانوا اغنياء لم تجب نفقتهم على غيرهم وانما وجبت لان الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة
والفاصل ان يكون ذا رحم محرم وقد قال تع وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث
ذي رحم محرم مثل ذلك وقراءته مشهورة فصارت بمنزلة الخبر المشهور كما عرف في الاصول فجاز تقييد اطلاق
الكتاب به ثم لانه في الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعمى امارة الحاجة فتقع الحاجة فان القادر على الكسب
بكسبه بخلاف الابوين كما سبق بعد الارث متعلق بيجب المقدر وانما اعتبر قدره اخذا من قوله تعالى وعلى الوارث
مثل ذلك فان ترتب الحكم على الوصف مشعر بعليته ولان الغرم بالغنم ويجبر عليه اي على الانفاق لايفاء حق مستحق
فيجب نفقة البنت البالغة والابن الزمن البالغ على ابويهما اثلاثا على الاب الثلثان وعلى الام الثلث
لان الميراث لهما على هذا المقدار وفي ظاهر الرواية كل نفقة على الاب لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
وفي غير الوالدين يعتبر قدر الميراث رواية واحدة وفرع عليه بقوله فنفقة من اي فقير له اخوات متفرقات ميراث
عليهن اخماسا كارثه ثلثة اخماسها على الاخت لاب وام وخمسها على الاخت لاب والام على قدر ميراثهن ويعتبر
فيه اي في ذي الرحم المحرم اهلية الارث بان لا يكون محروما لا حقيقة بان يكون محرزا للميراث لانه لا يعلم الا بعد
الموت وفرع عليه بقوله فنفقة من اي فقير له خال وابن عم موسر ان على الخال اذ يمكن ان يموت ابن العم ويكون
الارث للخال فان ابن العم ليس بمحرم فلا نفقة عليه والخال محرم فيكون النفقة عليه لا نفقة مع الاختلاف دينا
لان الاستحقاق انما يثبت باسم الوارث واختلاف الدين يمنع التوارث فلا تجب على النصراني نفقة اخيه المسلم
ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني الا للزوجية لانها تجب باعتبار الجنس المستحق بعقد النكاح وذلك يعتمد صحة العقد
لا الحاجة والملة حتى لا تجب بالنكاح الفاسد ولا الكفر لشبهة والاصول لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا

بحسن

بحسن العشرة وقد قربيانه والاجداد والجدات كالابوين كما مر ولا يجبر المسلم على انفاق ابويه الحربيين و
على انفاق ابيه المسلم اولى من لان الاستحقاق بطريق الصلة والحربي لا يستحقها للنهي عن برهم لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين
يقاتلوكم في الدين ولهذا لا يجري الارث بين من هو في دارنا وبينهم وان اتحدت ملتهم والفروع لان الفرع جزؤه
ونفقة الجزء لا يمتنع بالكفر كنفقة نفسه الذميين قيد به احترازا عن الحربي والمستأمن اما الاول فلانا نبينا
عن البر في حق من يقاتلنا كما مر واما الثاني فلفرضية ان يلحق بدار الحرب فيبيع الاب عرض ابنه لا عقاره نفقة
اي يجوز له بيعه لنفقة لان له ولاية الحفظ في مال ولده الغائب اذ للوصي ذلك فللاب اولى لوفور شفقته
المقول في باب الحفظ اذ يخشى عليه التلف ولا كذلك العقار لانه محفوظ بنفسه وبخلاف غير الاب من الاقارب
اذ لا ولاية لهم اصلا في التصرف حال الصغر ليبقى اثرها بعد البلوغ ولا في الحفظ بعد الكبر بخلاف الاب فاذا
جاز بيعه فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه لا اي لا يجوز بيع الاب عرض ابنه لدين
الاب عليه اي الابن غيرها اي غير النفقة هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يجوز ذلك كله وهو القياس
اذ لا ولاية له لانقطاعها بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين سوى نفقة وجه الاستحسان
ما ذكرنا قال الزيلعي في المسئلة نوع اشكال وهو ان يقال اذا كان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ
اجماعا فما المانع له من البيع بالنفقة عندهما او بالدين عند الكل اقول لا اشكال اصلا لان ههنا
مقدمتين احديهما ان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ والثانية ان بيع المنقول من باب الحفظ فلا
يلزم من كون الاولى اجماعية كون الثانية كذلك فالمانع من البيع بالنفقة عندهما كونه منافيا للحفظ واما
المانع من البيع بالدين فهو ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء بخلاف نفقة الولاد كما سبق والعجب ان هذا
مع كونه في الظهير كيف خفي على من هو بالفضل مشهور وقال صدر الشريعة قالوا ان للاب ولاية حفظ
مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه مخصص بنفسه فاذا باع المنقولات فالثمن من جنس حقه
وهو النفقة فيصرفه اليها ثم قال فلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة لا في البيع لاجل الحفظ
ثم الاتفاق من الشمني على ان العلة لو كان هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة بعين هذا الدليل اقول التوهم
انما يذكرون جواز البيع لاجل الحافظة لاثبات جواز البيع للنفقة فان معنى كلامهم ان بيع المنقولات
يجوز لاجل النفقة لانه يجوز لاجل المحافظة بدليل جوازه للكل فلان يجوز من الاب اولى لانه يستفيد الولاية
من الاب فاذا جاز بيعه للمحافظة وباع حصل مال من جنس النفقة فجاز صرف الاب اياه الى نفقة واما قوله

على ان العلة لو كان هذا لم فباطل محض لما عرفت ان المانع ثم البيع بالدين هو ان ثبوت الدين بحكم ابي
والقضاء على الغائب لا يجوز بخلاف نفقة الولاد فلا يلزم في جواز الاول جواز الثاني ولا تبيع الام ماله اي مال ابنه لها
اي لنفقتها اذ ولا ولاية لها في التصرف حال الصغر ولا في الحفظ بعد الكبر فان قيل قد سبق ان للام ايضا حق التملك في
مال الابن بالحديث وهو يقتضي ان يجوز لها ايضا ان تبيع مال ولدها للنفقة قلنا ان مدار جواز البيع ليس حق
التملك بل ولاية التصرف في مال الولد فمن له ولاية التصرف فيه جاز له البيع ومن لا فلا ضمن مودع الابن لو انفقها
اي الوديعة على ابويه بلا امر قاض لتصرفه في مال غيره بلا انابة وولاية بخلاف ما اذا امره القاضي لانه ملزم لا الا
اي لا يضمنان لو انفقا ماله اي مال الغائب على انفسهما اذا كان من جنس النفقة لان نفقتهما واجبة عليه
قبل القضاء فاستوفيا حقهما فقضى نفقة غير الزوجة يعني الاصول والفروع والقرائب ومضت مدة لم تصل اليهم
فيها استقطت لان نفقة هولاء باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة اندفعت الحاجة وانما قال غير الزوجة
لان القاضي اذا قضى بنفقتها لا تسقط بمضي المدة لانها جزاء الاحتباس لا للحاجة كما مر ولهذا تجب مع يسارها فلا تسقط
بحصول الاستغناء بما مضى الا اذا استدانوا اي الاصول والفروع والقرائب باذن القاضي اي اذن لهم القاضي
بالاستدانة فاستدانوا على القاضي فحينئذ لا تسقط نفقتهم ايضا كما لا تسقط نفقة الزوجة بمجرد تقدير القاضي وان مضت
مدة ومنها اي من اسباب وجوب النفقة الملك فتجب على المولى لمملوكه فان ابى الامتناع المولى ان ينفق عليه كسب اي المملوك
ان قدر على الكسب والنفق على نفسه والا اي وان لم يقدر عليه امر اي المولى يعني امره القاضي ببيعه لو رقيقا وفي المدبر
وام الولد اجبر المولى على الانفاق لامتناع البيع فيهما والمكاتب على المال يكسب لانه مالك يدا وان كان مملوكا رقبة
واحترز به عن المكاتب على الخدمة فانه كالرقيق اذ لا يد له اصلا رجل لا ينفق على عبده ان قدر اي العبد على الكسب
ليس له اكل مال مولاه بلا رضاه والا اي وان لم يقدر على الكسب جاز اكله بلا رضاه لانه مضطر كذا اي
جاز اكله بلا رضاه ايضا ان منع مولاه عنه اي عن الكسب غصب شخص عبدا فنفقته عليه اي على الغاصب الى
الارد المنصوب الى مالكه فان طلب الغاصب من القاضي الامر بالنفقة بان ينفق الغاصب على العبد او البيع اي
بان يبيع الغاصب العبد لا يجيبه القاضي ولا يقبل كلامه الا ان يخاف على العبد ان يضيع فيبيعه القاضي لا الغاصب
ويمسك ثمنه للمالك او دفع شخص عبدا عند زيد فغاب الشخص المودع فطلب زيد المودع من القاضي الامر
بالنفقة فالقاضي لا يامر لتضرر المولى به لاحتمال استيعاب قيمته بالنفقة بل يوجر لينفق عليه منه اي من اجره او
يبيعه ويحفظ ثمنه لمولاه دفعا للضرر عنه

كتاب العتاق

العتق والعتاق لغة القوة مطلقا

وشرعا

وشرعا قوة حكمية تظهر في حق الآدمي بانقطاع حق الاغيار عنه والاعتاق لغة اثبات القوة مطلقا
اثبات القوة الشرعية التي بها يصير المعتق اهلا للشهادات والولايات قادرا على التصرف في الاغيار وعلى
دفع تصرف الاغيار عنه لا مطلقا بل بازالة الملك الذي هو ضعف حكمي كالقوة الحقيقية التي تحصل في البدن
بزوال ضعف حقيقي هو المرض او ازالة الملك مطلقا الا غير مقيد بكونه ملكه وحاصله جعله غير مملوك لاحد فخرج
بالبيع والهبة اذ فيهما جعل مملوكا لغيره ويلزمه اثبات القوة الشرعية وسيأتي تحقيقه ان شاء الله تعالى ويصح ايقاع
ثم حر لان المملوك لا يملك وان ملكه لا يقع الا في ملك مكلف اي عاقل وبالغ اما الاول فلان المجنون بناء على
التصرف وهذا لو قال العاقل البالغ اعتقت وانا صبي او مجنون وجنونه كان ظاهرا كان القول له لاستناد التصرف
الى حال منافية له واما الثاني فلانه اي الاعتاق ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه الوصي والولي عليه والصبي ليس من اهل التصرف
المحض بخلاف النافع المحض والمتردد بينهما حيث يكون اهلا للاول قبل الاذن وللثاني بعده في ملكه حال من ضمير يصح
وانما اشترط ذلك لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن آدم ولو بالاضافة اليه اي ويصح الاعتاق ولو كان
باضافته الى الملك كان يقول لعبد غيره ان ملكتك فهو حر حيث يعتق اذا ملكه وقد مر مثله في الطلاق بصريحه اي صريح
الاعتاق بان كان مستعملا فيه وضعا وشرعا متعلق بيصح بلا نية لانها انما اشترط اذا اشتبه مراد المتكلم
واذا اشتبه فلانية وذلك كانت حر او عتيق او معتق او محرر او حررتك او اعتقتك او ما انت الا حر لان كلامه
اشتمل على النفي والاثبات وهو الكذب فجرد الاثبات بدليل كلمة الشهادة وبجرد الوصف بالحرية يعتق فاذا اكده كان
اولى ان يعتق او هذا مولاي او يا مولاي فان لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق وفي العبد لا يبيع الا هذا المعنى
فيعتق بلا نية او يا حر او يا عتيق فان لفظ الاخبار جعل انشاء في التصرفات الشرعية دفعا للحاجة كما في النكاح
والطلاق والبيع ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان واجب ولا وجه له الا بتقديم ثبوت العتق
ونحوه في المحل ليتمشى به منه هذا الاخبار فان قال اردت الكذب او حريته من العمل صدق ديانة لاحتمال الانشاء
والندا لاستحضار المنادى فاذا ناداه بوصف يملك انشاءه كان تحقيقا لذلك الوصف لا اذا سماه به الا تسمي عبده
بالحر او العتيق فحر لا يعتق لان مراده الاعلام باسم علم وهو ما لقبه به ثم اي بعد ما سماه به اذا نادى بالحرية وقال
يا آزاد وقد سماه بالحر او عكس بان سماه يا آزاد ونادى بيا حر عتق لانه ليس بنداء باسم علم فيعتبر اخبارا عن الوصف
كذا انت حر ونحوه مما يعبر به عن البدن اي وجهك او رقبتك او قال لامته فرجك فان هذه الالفاظ مما تعبر
عن البدن وقد مر في الطلاق ان اضافة الجزء شائع كالنصف والثلث ونحوها يقع في ذلك الجزء وسيأتي الخلاف

فيما وراه في الباب الذي يلي هذا وبقوله لعبده وهبت لك نفسك او بعتك منك نفسك عتق وان لم يقبل الا
والهبة ولم ينو المولى الاعتاق لان بيع نفس العبد منه اعتاق وكذا الهبة ولو زاد بكذا لم يعتق عالم يقبل كذا في
العناية وبكتابة عطف على صريحه ان نوى ازالة الاشتباه والاحتمال كلا ملك لي عليك او لا رق او لا سبيل وخرجت
في ملكي وخليت سبيلك لانه يحتمل نفي هذه الاشياء بالبيع او الكتابة كما يحتمل بالعتق واذا نواه تعين ولو قال
اذهب حيث شئت في بلاد الله تعالى لا يعتق وان نوى لانه يفيد زوال اليد فلا يدل على العتق كما في المكاتب كذا
في غاية البيان وكقوله لامته قد اطلقتك بنية الاعتاق تعتق اذ يقال اطلقه من السجن اذا خلى سبيله فهو كقوله
خليت سبيلك لا بطلقتك انت طالق لما سبق في اول كتاب الطلاق ان الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس فان
ازالة ملك الرقبة تستلزم ازالة ملك المتعة بلا عكس فالكناية الطلاق وان نوى لهذا الوجه كذا اي لا يعتق ايضا
بقوله يا ابني ويا ابن بضم النون ويا بني ويا بنية ويا اخي ويا سيدي ويا مالكي لان النداء كما عرفت لاستحضار
المنادى فان ناداه بوصف يملك انشاءه كالحرية كان تحقيقا لذلك الوصف وان لم يملك انشاءه كان للاعلام
المجرد لا لتحقيق الوصف لتعذره وهذه الاوصاف في هذا القبيل ولا بقوله للسلطان لي عليك وان نوى لان
السلطان هو الحجة قال تعالى ولنا يتنى السلطان مبين الحجة ويذكر ويراد به اليد والاستيلاء ومنه السلطان لانه
لقيام يده واستيلائه فصار كانه قال لا حجة لي عليك ولو نص عليه لم يعتق وان نوى فكذا هذا ولا بقوله
انت مثل حر لان المثل يستعمل للمشاركة في بعض الاوصاف عرفا فوقع الشك في الحرية فلا يثبت بخلاف ما اذا قال
هذا ابني لاكبر سنا منه او الاصغر ثابت النسب فانه يعتق بلا نية لان الاكبرية في الاول وثبوت النسب في
الثاني يمنعان ارادة المعنى الحقيقي وهو ثبوت البنوة فيصار الى المجاز ويراد ثبوت الحرية اللازم للبنوة وفيه خلاف
الامامين والشافعي واما غير ثابت اي ثابت النسب يعني مجهول النسب في مولده او وطنه الاصلي اشارة الى الخلاف
في تفسير مجهول النسب قال في القنية مجهول النسب الذي ذكر في الكتب هو الذي لا يعرف نسبه في البلدة الذي هو فيها وفي
المحققين في شراح الهداية وغيرهم انه الذي لا يعرف نسبه في مولده ومسقط راسه بدليل الوفاق على ان الحاصل
المسبية ولدها ثابت النسب فاذا ثبت نسب الحل الخارج من دار الحرب باعتبار كونه في النكاح لا السفاح
فلان يثبت نسب الشخص الخارج منها اولى فالجليب انما يكون مجهول النسب اذا لم يعرف نسبه في مولده ووطنه الاصلي
فيعتق ويثبت نسبه جليبا ان جلبه باذن دار الحرب مع ولده في دار الاسلام قال في الكافي ولا فرق بين ان يكون جليبا
او مولدا لان صحة دعوة الكبير باعتبار الملك وحاجة الصغير كما في النسب وقال في الكفاية قوله جليبا انما يصح اذا كان

غير

غير ثابت النسب في مولده ومسقط راسه اما اذا كان ثابت النسب في مولده فلا يثبت نسبه في مولاه ولهذا قلت هنا
النسب في مولده ولو قال لعبده هذا ابني او امته هذه ابنتي او امة هذه ابني قيل هو على هذا الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان المشار اليه
ليس من جنس المتبنى كذا ان كان يعتق بقوله هذا ابني على الخلاف يعتق بقوله هذا ابي او امي بطريق المجاز كما ذكر لا هذا اخي
حيث لا يعتق به في ظاهر الرواية يعني اذا وجد الابوة والامومة في الملك كانتا موجبتين للعتق بلا واسطة فيكون
الحرية لازمة لهما فيصح المجاز بلا ذكر واسطة بخلاف الاخوة لانها لا يكون الا بواسطة الاب او الام لانها عبارة
عن مجاورة في صلب او رحم وهذه الواسطة غير مذكورة ولا موجب لهذه الكلمة في الملك بدون هذه الواسطة فاذا
لم تذكر لغى الكلام لعدم صحة المجاز الا اذا قال في النسب او الام او الاب قال في المبسوط ان اختلاف الروايتين في الاخ انما كان
اذا ذكره مطلقا بان قال هذا اخي فاما اذا ذكره مقيدا بان قال هذا اخي لابي او امي فيعتق بلا تردد لان مطلق
الاخوة مشتركة وقد يراد بها الاخوة المشتركة يراد بها الاخوة في الدين قال تعالى انما المؤمنون اخوة والمشترك
لا يكون حجة واما اذا قيد بما ذكر فتعين المراد فان قيل البنوة ايضا مشترك بين نسب وارضاع فكيف يثبت العتق
بالطلاق قوله هذا ابني قلنا مثل هذا المجاز لا يعارض الحقيقة فاذا امتنعت يصار الى المجاز يكون بينه وبينها علاقة
وهو هذا حر فان الحرية لازمة للبنوة فيكون الانتقال من الملزوم الى اللازم كذا الى كقوله هذا اخي هذا حيث
لا يعتق الا اذا قال ابو ابي فان هذا الكلام لا يفيد العتق الا بواسطة اذ لا موجب له في الملك الا به كما سبق
مبتدا خبره قوله الا عتق عليه ذا رحم الرحم في الاصل وعاء الولد في بطن امه وسميت القرابة من جهة الولاد رحما
ومنه ذو الرحم محرم الحرمان تخصصان لا يجوز النكاح بينهما لو كان احدهما ذكرا والاخر انثى وهو صفة ذو او جر
والاصل فيه قوله عليه الصلوة والسلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر واللفظ لعمومه يتناول كل قرابة موكدة
بالمحرمية ولادا كانت او غيره ولا فرق بين ما اذا كان المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام لعموم العلة والمكاتب
اذا اشترى اخاه لا يكاتب عليه اذ ليس له ملك يقدر به على الاعتاق والمزوم عند القدرة ولو وصلته كان المالك
صبيا او مجنونا حتى يعتق القريب عليهما عند الملك اذ تعلق به حق العبد فشابه النفقة او اعتق عطف على
ملك لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم فانه ايضا يعتق لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف القربة في اللفظ
الاول زيادة فلا يخل العتق في الاخيرين بعده بل يكون المعتق عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام
او اعتق مكرها او سكران فان اعتاقهما صحيح لصدوره من اهله مضافا الى محله فلا يشترط في الاسقاط الرضا
بالاكراه
يعدم الرضا ولا تاثير له في انعدام الحكم الا ترى ان ما روي عنه عليه الصلوة والسلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد

النكاح والطلاق والعتاق والهبة لا يرضى بالحكم او اضاف عطف على اعتق عتقه الى الشرط ووجد الشرط بان قال ان دخلت
فانت حر فدخل عتق عليه ان علم ملكه المذكور بعده كعبد حربي خرج الينا مسلما فانه يعتق لقوله صلى الله عليه وسلم
في عبيد الطائف حين خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم
ويحل بعتق امه تبعا لها لاتصاله بها ولا يصح بيعه وهبته لان التسليم ليس شرطا في الهبة والقدرة عليه
في البيع فلم توجد بالاضافة الى المحل وشيء منها ليس بشرط في الاعتاق ثم قيام المحل وقت الاعتاق انما يعرف
اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر لانه اقل مدة الحمل كما قدمنا واعلم ان المسطور في كتب القوم ان الحمل يعتق باعتاق
الام تبعا لها مطلقا فان اعتقت وهي حامل بان ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر يعتق الحمل ولا يجر ولاؤه
وان اعتقت وهي غير معلوم الحمل بان ولدت لاكثر يعتق تبعا لامه لكن يجر ولاؤه الى مولى الام كما مر وهذا
يظهر ان في عبارة صدر الشريعة حيث قال اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة
حتى لا يجر ولاؤه الى مولى الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر تساهل لان ظاهر ما في كتب
القوم عبارة القوم حيث قالوا ان اعتق حاملا عتق حملها تبعا وايضا قوله اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر
قيد لقوله يعتق بعتق امه ومتمم له وقد فصله عنه بل حق العبارة ان يكون هكذا اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه
وهي حامل بان ولدت لاقل من ستة اشهر حتى لا يجر ولاؤه الى مولى الاب فالحاصل ان الحمل يعتق بعتق امه مطلقا
فان وقع العتق عليه قصدا بان ولدت لاقل من ستة اشهر يعتق ولا ينتقل ولاؤه ابدا الى مولى ابيه وان وقع
بمجرد تبعية امه بان ولدت لاكثر يعتق ايضا لكن اذا اعتق الاب بعده يجر ولاء ابنه الى مواليه وسيأتي
تمام تحقيقه في باب الولاء ان شاء الله تعالى بخلاف عكسه يعني ان الام لا تعتق بعتق الحمل قصدا اذ لا وجه لاعتاقها
لعدم الاضافة اليها ولا تبعا له لان فيه قلب الموضوع اذ الولد يتبع الاب في النسب لانه للتعريف والام لا تشتهر
وتتبع الام في الملك حتى اذا كانت الام ملك زيد فولدت ولدا كان الولد ايضا ملكا له وان كانت مشتركة
بينه وبين غيره كان الولد كذلك والرق والفرق بينهما ان الملك والرق ان الرق هو الذي ركبه الله تعالى
على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى او حق العامة على الخلاف فيه والملك هو
تمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه واول ما يوجد الملك يوصف بالرق لا الملك لا بعد الاخراج الى دار الاسلام
والملك يوجد في الجماد والحيوان وغيرهما غير الآدمي لا الرق وبالبيع يزول ملك المالك لا الرق وبالعتق يزول ملكه
قصدا لانه حقه ويزول الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد وتبين كما الفرق بينهما في العتق وام الولد

والملك

والمكاتب فان الرق والملك كاملان في الرقيق القن ورق ام الولد والمدبر ناقص حتى لا يجوز اعتاقها في الكفارة
فيهما كامل والمكاتب رقه كامل حتى جاز اعتاقه عن الكفارة وملكه ناقص لزوجه عن يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل
مملوك كذا ذكره الزيلعي والعتق وفروعه كالتدبير والاستيلاد والكتابة بالاجماع عليه ولان ماله يكون مستهلكا
بمالها فترجح جانبها ولانه الولاية متيقن به من جانبها ولهذا يثبت ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترثه وترثه
ولانه قبل الانفصال كعضو منها حسا وحكما حتى تنفذ تبعا لنفذها وينتقل بانتقالها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما
التفرقات تبعا لها فكان جانبها ارجح ولهذا يعتبر جانب الام في البهائم ايضا حتى اذا تولد بين الوحشي والاهلي
او بين المأكول وغير المأكول يؤكل اذا كانت امه مأكولة ذكره الاسبيجابي ويتبع الولد خيرهما في الدين رعاية لجانب الولد
وولد الامة من زوجها مملوك لسيدها تنويعا على كون الولد تابعا للام في الملك ولو كان الولد من سيدها فحر لانه
مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه ماء الامة لان ماءها مملوك لسيدها بخلاف امة الغير لان ماءها مملوك
لسيدها فتعارضا فرجح جانبها بما ذكرنا والزوج قد رضي به لعلمه وولد المغرور حر بالقيمة المغرور رجل
اشترى امة على انه ملك البائع او نكح امرأة على انها حرة فولدت كل منهما ولدا فظاهر ان الاول ملك لغير البائع والثانية
امة فح يكون كل من الولدين حرا بالقيمة اما قوله فلانه خلق من ماء الحر ولم يرض الوالد برقيته كما رضي في الاول
فلا يتبعها واما القيمة فلرعاية جانب التبعية الاصلية

باب عتق البعض

اعتق بعض عبده لم يعتق
كله خلافا لهما ولهما في حيث يقولون يعتق كله وحاصل الخلاف ان اعتاق البعض هل يوجب زوال الرق
عن المحل كله ام لا عنده لا يوجب بل يبقى المحل رقيقا ولكن زال الملك بقدره وعندهم يوجبه والعلم ان الاعتاق
اثبات العتق الذي هو قوة حكمية واثباتها بازالة ضدها الذي هو الرق وهما لا يتجزيان بالاتفاق فكذا
الاعتاق والا لزم تخلف المعلول عن العلة او تجزي العتق لانه اذا تجزى فاما ان يثبت باعتاق البعض
الكل او لا يثبت شيء او يثبت بعضه وعلى كل من الاولين يلزم تخلف المعلول عن العلة وعلى الاخير يلزم تجزي
العتق وصار الاعتاق كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد في عدم التجزي ولان الاعتاق اما اثبات
العتق بازالة الملك او ازالة الملك ابتداء لا اثبات العتق بازالة ضده الذي هو الرق ولا ازالة الرق
يلزم عدم التجزي وذلك لان الاعتاق تصرف وكل ما هو تصرف لا يتجزى ولاية المتصرف وولاية المتصرف
انما يكون على ما هو حقه وحقه الملك وولايته انما يكون على الملك والملك متجزٍ بالاجماع لكن يتعلق
به امر غير متجزٍ وهو العتق وتعلقه به لا يستلزم تجزيه كجواز الصلوة فانه امر غير متجزٍ تعلق بمتجزٍ وهو

الاركان هذا الملخص ما ذكره القوم في هذا المحل وانت خبير بانه لا يفيد الجواب عن دليلهم الا بتحقيق مرام الامام
الاشكال الوارد على الامام في هذا المقام بان العتق مطاوع للاعتاق فكيف يتصور تجزي الفعل وعدم تجزي
مطاوعه فان اردت العثور على تحقيق المرام فاسمع لما يتلى عليك من الكلام **اقول** وبالله التوفيق و
بيده مقاليد التحقيق ان المعنى الحقيقي للاعتاق اثبات العتق الذي هو قوة شرعية كما قالوا وهذا المعنى
ان اثباته من حيث هو كذلك خارج عن قدرة البشر وانما هو مقدور خالق القوى والقدر فاذا امتنع
الحقيقي وجب ان يصار الى المجاز كما هو القاعدة المقررة واقرب المعاني المجازية الى الحقيقة هنا امران احدهما
اثبات القوة الشرعية بازالة الملك بان يكون الصادر من العبد ازالة الملك مما يترتب عليه ثبوت القوة من
الكسب والخلق في افعال العباد فان الاول مقدور العبد ويترتب عليه مقدور الله تعالى والمعنى الثاني ازالة الملك وهو
ظاهر وبهذا يخرج الجواب عن دليلهم المذكور ويندفع ايضا الاشكال المشهور اما الاول فبان يقال لا نم ان
الاعتاق اثبات القوة الشرعية فان صدوره عن العبد محال فكيف يصح اسناده اليه حقيقة فاذا بطلت
المقدمة بطل ما يترتب عليها واما الثاني فبان يقال ان اردتم بكون العتق مطاوعا للاعتاق كونه كذلك
بحسب معناه الحقيقي سلمناه لكن المراد ههنا ليس ذلك المعنى كما عرفت بل معناه المجازي ويجوز تخلف مطاوع
الفعل عن معناه المجازي كما في كسرته فلم ينكسر لان معناه اردت كسره فلم ينكسر وان اردتم به كونه مطاوعا
للمعنى المراد ههنا فلا نسلم ذلك فانه اما ازالة الملك او ما هو سبب عنها وظاهر ان تجزي ازالة الملك لا يستلزم
تجزي العتق بل تجزي زوال الملك لا محذور فيه بل الامر كذلك فانه اذا اعتق البعض زال ملك المولى وهو
وبقي ملك الرقبة فصار كالمكاتب وبهذا يحقق ما قلنا بالمسئلة التي تليها وبهذا التحقيق انفاض على من انوار
افحل ما قال صاحب البدائع ان اكثر القوم على ان المتجزي عنده الاعتاق لا العتق وهو غير سديد لان الا
لما كان متجزيا كان العتق متجزيا ضرورة ان العتق حكم الاعتاق والحكم يثبت على وفق العلة ولان القول
بهذا قول بتخصيص العلة اذ يوجد الاعتاق في النصف ويتأخر العتق فيه الى وقت الضمان او السعاية
وانه قول بوجود العلة ولا حكم له وهو تغيير تخصيص العلة وما قال بعض شراح الهداية انه يلزم ان يقرر صاحب البدائع
ان العتق لا يتخلف عن الاعتاق في عدم التجزي فانه لا يقبل التجزي فيظهر قوة قول الصاحبين ووجه الاضمحلال
تظهر من التأمل فيما ذكرنا فليتأمل ثم اذا تجزى الاعتاق بزوال بعض الملك احتبس مالية بعض العبد عنده فوجب عليه
السعاية وسمي لمولاه في قيمة الكل من ذلك البعض فصار كالمكاتب لان المستسعى بمنزلة المكاتب عنده حتى لا يجوز له

كالاربع ولا يملك التبرعات لان الاضافة الى البعض توجب ثبوت المالكية في الكل وبقاء الملك في بعضه يمنعه فعلمنا
بانه لا يزال مكاتبا لانه مالك بدلا لا رقبة والسعاية كبدل الكتابة فله ان يستسعيه وله ان يعتقه لان المكاتب قابل للاعتاق
بل ارد الى الرق لو عجز يعني ان الفرق بينهما ان عتق البعض اذا عجز عن الاداء لا يرد الى الرق لانه اسقاط محض فلا يقبل
الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل الفسخ وفي الطلاق والقصاص حالة متوسطة فاثبتناه في الكل توفيرا للحرية
والاستيلاد فتجزء عنده حتى لو استولد نصيبه من مدبرة يقتصر عليه وفي القنية لا ضمن نصيب صاحبه بالافساد ملكه بالنصف
فتكمل الاستيلاد اعتق رجل حصته من المملوك المشترك بينه وبين غيره فلشريكه الاعتاق او الاستسعاء والولاء لهما
لانهما المعتقان او تضمينه الا الشريك ان يضمنه لو كان المعتق موسرا بان يملك قدر قيمة نصيب الآخر ولو كان معسرا فلشريكه
الاعتاق او الاستسعاء فقط والولاء لهما كما في الاول ويرجع المعتق الضامن بالضمن على العبد لانه قام مقام
الشاكي وقد كان لك الاستسعاء فكذا للمعتق والولاء له لان العتق كله من جهته حيث ملكه بالضمان ثم
الشريكين يعتق نصيب الآخر عن العبد لهما موسرين كانا او معسرين او احدهما موسرا والآخر معسرا هذا عند ابي حنيفة
وعندهما ان كانا موسرين فالسعاية عليه وان كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما معسرا والآخر موسرا سعى
للموسر لا للمعسر والولاء لهما لان كلا منهما يقول عتق نصيب صاحبي عليه باعتاقه وولائه له وعتق نصيبه بالسعاية
له والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلا منهما يحيله على صاحبه وهو يتبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على
اعتاق احدهما عن الشريكين عتقه بفعل غدا فقال ان دخل فلان هذه الدار غدا فهو حر والآخر بعده
وقال ان لم يدخل فهو حر فمضى الغد وجهل شرطه ان لم يعلم انه دخل او لا عتق نصفه وسعى في نصف لهما وعند محمد
سعى في كله لان المعتق عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول ولهما ان نصف السعاية ساقط
فكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان نصف الكل وهو نصيبي والباقي نصيبك فينصف بينهما ولا عتق في عبدين
الا قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبدي حر وقال الآخر ان لم يدخل فعبدك كذا ومضى فلم يعلم انه دخل او لا
واحد من العبدين لان المعتق عليه بالعتق والمعتق له مجهولان فتحققت الجهالة ملكا اي رجلان ولو احدهما بشراء
او هبة او وصية او اشترى الاحد هما نصف ابنه فهو لاه اي لمولا ابنه او علق عتقه اي عتق عبد بشراء نصفه
بان قال زيد لعبد بكر ان اشتريت نصفك فنصفك حر ثم اشتراه اي ذلك العبد هو اي زيد ورجل آخر بالاشتراك
عتق حصته اي حصة الآخر في الصورتين الاوليين لانه ملك شقص قريبه وشراؤه اعتاق كما مر وحصته اي الآخر
في الثالثة لوجود الشرط ولم يعتق عند ابي حنيفة لانعدام التعدي علم شريكه حاله اولا اي سواء علم انه ابن شريكه

فعلمنا

بالبين

اولا كما لو ورثاه اي لا يضمن الاب نصيب الشريك في الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث هو وشريكه ابنه
امرأة ماتت وهما عبدها هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها
لان الاثر خروجه لا اختيار للاب في ثبوته فالآخر اعتقه او استسعى اي اذا لم يكن للشريك ولاية التضمين بقي له احد الامرين
اما الاعتاق او الاستسعاء وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا لان شراء القريب اعتاق فان كان
موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد وابو حنيفة رحمه الله يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا يضمن كما اذا اذن
نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو الشراء وان جهل فاجهل لا يكون عذرا وان اشترك الاب اجنبي نصفين ثم اشترى
الاب موسرا فيه ضمنه اي الاجنبي الاب لانه ماض بافساد نصيبه او استسعى الابن في نصف قيمته لاجتماع ما يوجب
وهذا عند ابي حنيفة لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وقالا لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته لان يسار المعتق
يمنع السعاية عندهما وان اشتراه الاب نصفه الاب موسرا فهو مالك كله لم يضمن اي الاب له اي لمالك كله لانه رضي بافساد
نصيبه ببيعه من الاب وبراجد الشركاء او اعتقه آخر وهما موسران ضمن الساكت مدبره فقط لا المعتق وضمن المدبر
معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمنه اذا كان العبد بين ثلثة نفر دبره احدهم ثم اعتق الآخر وهما موسران والساكت
فاراد الساكت والمدبر الضمان فللساكت ان يضمن المدبر دون المعتق وللمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمن
الثلث الذي ضمنه توضيحه ان قيمة العبد اذا كانت سبعة وعشرين دينارا مثلا فان الساكت يضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن
المعتق ستة وذلك لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن لانه كسب فبالتدبير تلفت منه تسعة وكان الاتلاف بالاعتاق واقعا
على قيمته وهي ثلثا قيمة القن وهي ثمانية عشر وثلثها ستة فيضمن المدبر المعتق تلك الستة فقط ولا يضمنه التسعة التي
ان نصيب الساكت مع تلك الستة التي يضمنها اياها هذا عند ابي حنيفة وقالا العبد المدبر ويضمن ثلث قيمته لشريكه موسرا كان
او معسرا لانه ضمان تملك ولا يختلف باليسار والعسار بخلاف ضمان الاعتاق فانه ضمان جناية قال هي ام ولد
شريكي وانكر شريكه ان تخدم الجارية الشريك المنكر يوما وتتوقف يوما عند ابي حنيفة لان المقر اقر ان لا حق له عليها
باقراره والمنكر زعم انها كانت فلا حق له الا في نصفها وعندهما للمنكر ان يستسعى الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة
لانه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية لا قيمة لام ولد وقالا لها القيمة لانها
مملوكة مجوزة منتفع بها وطئا واجارة واستخداما فيكون متقومة كالمدبرة وهذا لو قال كل مملوك لي كذا فدخل ام الولد
واستباحة الوطء دليل الملك لانه لا يحل الا بالنكاح او بملك اليمين والاول منتف فتعين الثاني وبقاء الملك دليل بقاء
المالية والتقوم اذ المملوكية في الآدمي ليست غير المالية والتقوم وحق الحرية لا ينافي التقوم كالمدبر ولهذا اذا استولد ام ولد النصراني

عبد شابة ثم اولد ربع ازاد اولد عبد دخلون وخارجون نصفين ازاد اولد

تسعى وهي ابنة التقوم ولابي حنيفة قوله عليه السلام اعتقها ولدها رواه ابن ماجه والدارقطني ومقتضى حريته زوال التقوم
تعاقد عرافا وذا حرية لما مر وهو قوله عليه السلام ايما امة ولدت من سيدها فهي معتقة من دبر منه وفي رواية من بعد
رواه احمد ولا معارض له في زوال التقوم فثبت فلا يضمن بغير اعتقها اي ام ولده قال كونها مشتركة بينه وبين غيره
ولدت ولدا فادعاه فانه لا يضمن حصة شريكه عند ابي حنيفة بناء على عدم تقومها وعندهما يضمن بناء على تقومها رجل له
اعبد ثلثة قال في صحته لا تبين عنده احد كما خرج واحد منها ودخل آخر فاعاد هذا الكلام فان كان حيا
امر بالبيان وان مات جعلا عتق ثلثة ارباع الثابت ونصف كل من الآخرين عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ربع من
دخل وغيره كما قالا وذلك لان الايجاب الاول دار بين الخارج والثابت فينتصف بينهما ثم الايجاب الثاني دار بين الثابت
والداخل وذلك لان الايجاب الاول دار بين الخارج والثابت فينتصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شائع
وما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول الغاه وما اصاب النصف الخارج وهو الربع بقي فيعتق منه ثلثة ارباعه واما
الداخل فيعتق منه ربعه عند محمد لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت اوجبه من الداخل ايضا لتنصفه
وابي يوسف لان المانع من عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع من الداخل فيعتق نصفه ولو كان هذا القول منه في
مات قبل البيان وقيم العبيد متساوية فان كان له مال يخرج قدر المعتق من الثلث وفيه ثلثة ارباع رقبة عندهما ونصف
رقبة عنده او لم يخرج ولكن اجاز الورثة فالجواب كما ذكر وان لم يكن له سوى العبيد ولم يجز الورثة قسم الثلث بينهم على
هذا اي على ما وصفنا وبيانه ان حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلثة الارباع وحق الداخل عندهما في النصف
ايضا فيحتاج الى مخرج له نصف ربع واقله اربعة فيعول الى سبعة فحق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلثة
وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في المرض وصية وهي نافذة من
الثلث واذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار جميع المال احدا وعشرين وماله
ثلثة اعبد فيصير كل عبد سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في خمسة ويعتق
من الثابت ثلثة ويسعى في اربعة فبلغ سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان
وعند محمد حق الداخل في سهم وكان سهام العتق عنده ستة ويجعل كل رقبة ستة وسهام السعاية اثنى عشر ومجموع
المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلثة ويسعى في ثلثة ومن الخارج سهمان ويسعى في اربعة ومن الداخل سهم ويسعى
في خمسة فيستقيم الثلث والثلثان اقول يرد على ظاهره ان ارباب الفرائض صرحوا بان الاربعة لا تعول فكيف
يصح قوله واقله اربعة فتعول الى سبعة ودفعه ان معناه على ما ذكر شراح كلامه لا يتصور في مسئلة قط اجتماع نصفين

وربع وهذا لا ينافي وقوع العول فيها فيما سوى قسمة التركة ولو طلق كذلك قبل وطئي سقط ربع مهر حرة
اثنان من ثمانية ثم نزوجت يعني اذا كانت له ثلث زوجات مهرهن على السواء فطلقهن قبل الوطي على الوجه
فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منصفا بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني
سقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدة الخمس فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين
وسقط ثمن مهر الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطي ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فما اصاب
الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق والموت والوطي بيان في طلاق مبهم يعني اذا قال لامراته
احدى طالق فوطئ احديهما او ماتت فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى لكن فلان النكاح عقد موضوع لحل الوطي
والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي ازالة حل الوطي اما في الحال او بعد انقضاء العدة والوطي دليل على ان
لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرفت ان البيان انشاء ثم وجه فلا بد له من محل كبيع وهبة وتدبير واستيلاد
وهبته وصدقته مسلمتين في عتق مبهم اي اذا قال لعبديه احد كما حر فباع احدهما او ماتا احدهما او دبره او استولد
احدى امتيه بعد ذلك القول او وهب احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الآخر فان من حصل له
هذه الاشياء لم يبق محلا للعتق اصلا باتا والعتق من جهته بالبيع والعتق من كل وجه بالتدبير والاستيلاد فتعين الآخر
والهبة بالتسليم والصدقة به بمنزلة البيع لانه تمليك لا وطي فيه اي لا يكون الوطي بيانا في عتق مبهم يعني له قال لامته
احدى حرة ثم جامع احديهما لم يكن بيانا عنده وعندهما بيان لان الوطي لا يحل الا في الملك فصار الاقدام عليه
دليل الاستيفاء وله ان الملك ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستخدمهما وكان له الارش اذا جنى عليهما والمهر اذا
وطئهما بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قبله وباول ولد اي بقوله لامته اول ولد
تلدينه لو كان ابنا اشار بزيادة لو في العبارة الى ان عبارة الوقاية لا تستقيم بدونها فانت حرة ان ولدت
ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام ونصف البنت والابن عبد لان كلا من الام والبنت يعتق في حال
وهو ما اذا ولدت الغلام اول مرة الام بالشرط والبنت بتبعيتها لكونها حرة حين ولدتها وترق في حال وهو
ما اذا ولدت البنت اولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة وتسعى في النصف واما الابن فيرق في الحالين
اي شهد رجلان على زيد بعتق احد مملوكيه عبدين كانا او امتين لغت الشهادة في الصورتين عند ابي حنيفة اما في
فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده ولا دعوة منه ههنا لكونه مجهولا وعندهما تقبل
بلا دعوى فلا تلغو واما في الثانية فلان الدعوى وان لم يكن شرطا في صحة الامة لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة

كما

كما في احد العبدين الا ان يكون شهادتهما في وصية قال في الهداية اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او شهدا على
في صحته او مرضه وارادا الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير حيث ما وقع وصية وكذا العتق في
مرض الموت وصية والخصم في الوصية انما هو الموصى له معلوم وغيره خلف وهو الوصي او الوارث اقول مراده ان مقتضى القياس
ان تلغو هذه الشهادة ايضا لجهالة المدعى لكنها تقبل استحسانا لوجود المدعي تقديرا ومدعى عليه تحقيقا لان هذا وصية والخصم
في الوصية هو الموصى له لان نفعه يعود اليه فيكون مدعيا تقديرا وعنه خلف يقوم مقامه في الخصومات وغيرها وهو الموصى او الوارث
فيكون كل منهما مدعى عليه تحقيقا فكان الموصى له ادعى على احدهما حقه واقام الشاهدين فيكون الموصى له مدعيا ومدعى عليه
من وجه
آخر فانحل بهذا الحل ما قال صدر الشريعة الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيه اذا انكر الموصى تدبير احد عبديه او الوارث ينكر
ذلك بعد موت المورث والعبد ان يريد ان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصى له او نائبه سلمنا لا نسلم ان المتنازع فيه ما ذكر
بل انكار الموصى تدبير احد عبديه وارادة العبدين اثباته ليس الا فيما شهدا في صحة الموصى على انه اعتق احد عبديه كيف لا
وقد قال في الهداية وهذا كله اذا شهدا في صحته على انه اعتق احد عبديه وقال بعده اما اذا شهدا انه اعتق احد
عبديه في مرض موته الخ وايضا لم يقل صاحب الهداية ان المدعي هو الموصى له او نائبه بل جعل الموصى له مدعيا ونائبه مدعى عليه كما بينا يؤيد
ما ذكرنا ما قال في غاية البيان لما كان العتق في مرض الموت او التدبير وصية كان المتلقي له معلوما لان الخصم في تنفيذ
الوصية هو الموصى له وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث فقبلت الشهادة بخلاف حال الحيوة فان الشهادة للعبد
للمولى لان الموصى له لا يدعي والعبد الذي وقعت الشهادة له مجهول واعجب من قول صدر الشريعة ما قال في الكافي وتبعه الزيلعي
وجه الاستحسان ان العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبر من الثلث والتدبير وصية سواء كان في الصحة او في مرض الموت
والخصم في تنفيذ الوصية هو الموصى له لان وجوب تنفيذ الوصية لحقه ونفعه يعود اليه وانكاره مردود لانه ينفعه هو
معلوم وعنه خلف وهو الموصى له او الوارث فيتحقق الدعوى من كل واحد من وصيته او وارثه فانه غير صحيح اما اولا فلان
انكار الموصى له ليس في هذه الصورة بل فيما اذا شهدا في صحته الموصى له كما مر واما ثانيا فلان تحقق الدعوى من الوارث في هذه
الصورة غير معقول اصلا لانه اذا قال اعتق مورثي احد عبديه كان اقرارا لا دعوى فلا يحتاج الى الشاهد فليتامل
في هذا المقام فانه من مزال الاقدام والله الهادي الى سواء السبيل وحسبنا الله ونعم الوكيل او طلاق مبهم بان قال
لامراته احدى طالق فان الشهادة فيه تقبل بلا دعوى لتضمنه تحريم الفرج فيكون حقا لله تعالى فلا يشترط فيه الدعوى
اجماعا

باب الحلف بالعتق

قال ان دخلت هذه الدار فكل مملوك لي يومئذ حر اي يوم دخلتها عتق عند
وقت الدخول مطلقا اي سواء لم يكن له مملوك فاشتراه ثم دخل او كان في ملكه مملوك يوم حلف فنفق على ملكه حتى دخل

لان المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما وبلا يوشيه له عبد خلقه فقط اي ان لم يقل في يمينه يوشيه قال
ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر يعتق في ملكه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال والجزاء حرية المملوك في الحال الا انه
الشرط عليه تاخر الى وجود الشرط فيعتق اذا بقي على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول ولا يتناول ما اشتراه بعده لعدم
الاضافة الى الملك او سببه كذا اذا قال كل مملوك لي او قال كل ما املكه حر بعد غد وله في الصورتين مملوك فاشترى آخر
ثم جاء بعد غد او قال كل مملوك لي او املكه حر بعد موتي وله مملوك فاشترى آخر حيث يتناول العتق والتدبير في ملكه
في حلف فقط ولا يتناول ما يشتريه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك املكه ولهذا يستعمل فيه بلا قرينة
وفي الاستقبال بقرينة التبيين او سوف فينصرف مطلقه الى الحال فكان الجزاء حرية المملوك او تدبيره في الحال فلا يتناول
ما يشتريه بعد اليمين لكن بموته اي موت المولى عتقا اي في ملكه بعد اليمين وقبله في ثلثه وقال ابو يوسف
لا يعتق في ملكه بعد اليمين لان اللفظ حقيقة للحال كما مر فلا يتناول ما يسمى ملكه ولهذا صار في كان في ملكه وقت
اليمين مدبرا دون الآخر ولهما ان هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر في الثلث والوصية انما تقع بعد الموت
ويكون المقصود منها حال الموت الا ترى ان من اوصى بثلث ماله وليس له مال او كان له مال واستحدث غيره يتناول
اذا بقيا في ملكه الى الموت المملوك الى لفظ المملوك لا يتناول الحمل لان متناوله المملوك المطلق والحمل مملوك تبعا لامه
ولهذا لم يصح اعتاقه في كفارة اليمين ولانه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس لا الاعضاء فلا يعتق
حمل جارية في قال كل مملوك لي ذكر فهو حر قيد بالذكر لانه لو اطلق عتقت الام فيعتق الحمل تبعا والمملوك لا يتناول
المكاتب ايضا لانه ليس بمملوك مطلقا بل مالك يدا

باب العتق على جعل

هو بالضم ما يجعل للانسان من شيء على شيء
يفعله وكذا الجعالة بالكسر اعتق عبده على مال او به بان قال انت حر على الف درهم او بالف درهم فقبل العبد عتق
لانه معاوضة المال ولو بغير المال اذ العبد لا يملك نفسه ومقتضى المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض كما في البيع فاذا قبل
صار حرا والمال الذي شرط دين صحيح عليه لكونه دينا على حر حتى يثقل به ولو لم يكن صحيحا لما صحت الكفالة به بخلاف
بدل الكتابة حيث لم يصح الكفالة به لانه ثبت مع المنافي وهو قيام الرق كما سيجيء والمال يتناول النقد والعرض
والحيوان وان لم يعين لانه لما كان معاوضة المال بغيره شابه النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد وكذا الطعام
والمكيل والموزون اذا علم جنسه ولا يضره جهالة الوصف لانها يسيرة المعلق عتقه بالاداء بان قال مولاه ان اديت
الي الف درهم فانت حر مأذون اي عبد مأذون لا يعتق الا باداء المال لا بالكتابة لانه صريح في تعليق العتق بالاداء
وانما صار مأذونا لان الكتابة رغبة في الاكتساب بطلبه الاداء منه ومراده التجارة لا التكدي فكان اذنا له دلالة تجارة

فجاز بيعه اي اذا كان عبدا مأذونا مطلقا عتقه بالاداء لا مكاتبا جاز للمولى ان يبيعه بخلاف المكاتب ولا يكون
بمكاتبة حتى جاز للمولى اخذها منه بلا رضاها بخلاف المكاتب ولا يسري اي حكم الولد المولود قبل الاداء كما لا يسري في المكاتب
وعتق العبد باداء كله لوجود المعلق به ولو كان اداؤه بالمحاكمة بينه وبين المولى يعني ان العبد اذا احضر المال بحيث
يتمكن المولى من قبضه وضع بينه وبين المال اجبره الحاكم ذلك تراضيا وحكم بعتق العبد قبض اولا وبعضه لا اي باداء
بعض المال لا يعتق لانتفاء المعلق به ولو اجبر المولى على القبول اعتبارا للجزء بالكل فان كان المال الذي اداه مما
كسبه قبل التعليق رجع به المولى عليه لانه ملك المولى ولو كان من كسبه بعده اي بعد التعليق لا يرجع لانه مأذون من جهته
بالاداء منه وعتق في حاليه اي حال اداء من كسبه قبل التعليق او بعده لوجود الشرط فان علق المولى بان قال
ان اديت الي بغير اداؤه اي اداء العبد او اداء المال بالمجلس فان ادى فيه عتق والا فلا فانه يخير كما مر في
الطلاق وبالاداء لا بتقييد به لانه يستعمل للوقت كما مر قال المولى انت حر بعد موتي بالف ان قبل العبد بعده اي بعد
موته واعتقه الوارث عتق به اي بالالف والا اي وان لم يقبل العبد العتق بالالف بعده او قبل ولم يعتقه الوارث
فلا اي لا يعتق بالالف وان جاز ان يعتقه الوارث مجانا اعتبر القبول بعد الموت لان ايجاب العتق اضيف الى ما بعد الموت
ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود الايجاب فصار كقوله انت طالق غدا ان شئت حيث لا يعتبر مشيئتها قبل غد واعتبر
اعتاق الوارث حتى ان العبد ان قبل بعد الموت لا يعتق ما لم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل لاعتاق لان العتق
ليس بمال بالموت ففي مثله لا يعتق الا باعتاق الوارث كما لو قال انت حر بعد موتي لشهر بخلاف المدبر لان عتقه
تعلق بنفس الموت فلا يشترط فيه اعتاق احد وقوله على خدمته سنة فقبل عتق لان الاعتاق على شيء يقتضي وجود القبول
لا وجود المقبول كسائر العقود وصورته ان يقول اعتقتك على ان تخدمني كذا سنة واما اذا قال ان خدمتني كذا مدة
فانت حر لا يعتق حتى يخدمه لانه تعلق بشرط والاول معاوضة ولزمته اي لزمت الخدمة العبد اذا سلم له البدل فلزم
عليه تسليم البدل فان مات هو اي العبد او مولاه قبلها اي قبل الخدمة تجب قيمته عليه وتؤخذ من تركته ان كان
الميت هو العبد عند الحنيفة وابي يوسف وعند محمد عليه قيمة الخدمة في المدة كبيع عبد منه بعين فهلكت العين تجب قيمته اي
قيمة العبد يعني ان هذه الخلافة مبنية على خلافة اخرى وهي ما لو قال بعبده بعت نفسك منك بهذا العين فهلكت العين
تجب قيمة العبد عندهما وقيمة العين عند محمد له انه معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ لا يملك نفسه
فصار كما لو تزوج امرأة على عبد فانها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة
مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا بايراد العقد عليها فصار كما لو اشترى اباه فهلك

قبل القبض او استحقت فان البايع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الام قال رجل لمولى امة اعتقها بالف على على ان تزوجها
ان قبل الى اعتقها المولى وابت اى امتنعت الامة من النكاح عتقت الامة ولا شيء عليه اى على القابل لان اشتراط البدل
على الاجنبي جائز في الطلاق لا العتاق كما مر ولو ضم القائل عني وقال اعتقها عني بالف على على ان تزوجها فسم الالف على
قيمتها وهو مثلها فحصة القيمة عليه وحصة المهر تسقط فما اصاب القيمة اداه الآمر وما اصاب المهر سقط لانه لما قال عني
الشراء اقتضاء كما مر في اخر باب نكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فانقسم عليهما
ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل البيع باشتراط النكاح لانه
صحة العتق عنه فيكون مدرجا فيه فلا يراعى فيه شرائط المقصود وهو العتق كما تقرر في الاصول ولهذا وجب عليه
حصة من الالف المسمى ولو كان فاسدا لوجب عليه القيمة فلو لم يات الامة بل تزوجت من القائل فمهرها حصة مهر المثل
اي من الالف وهو ثلث الالف في صورة الضم اي ضم عني وترك ولو اعتق امة على ان تزوجها فزوجته نفسها كان
لها مهر مثلها عند ابي حنيفة ومحمد لان العتق ليس بمال فلا يصح للمهر وعند ابي يوسف يجوز لانه صلى الله عليه وسلم اعتق
صفية ونكحها وجعل عتقها مهرها قلنا كان النبي عليه السلام مخصوصا بالنكاح بغير مهر فان ابت فعليها قيمتها في
قولهم جميعا وكذا لو اعتقت المرأة عبدا على ان يتزوجها فان فعل فلها مهر مثلها وان ابى فعليه قيمته

باب التدبير هو لغة النظر الى عاقبة الامر فكان المولى ينظر الى عاقبة امره فاخرج عبده الى الحرية بعده وشرعا
يستعمل كل من لفظ التدبير والمدبر في المطلق والمقيد والظاهر ان اشتراكه بينهما معنوي لان اللفظي يحتاج الى تعدد
الوضع وهو خلاف الظاهر فلا يصار اليه بلا دليل وليس فلا بد ههنا من بيان ذلك المعنى المشترك اولا ثم تقسيمه الى
ذينك القسمين وبيان احكام كل منهما كما وقع ههنا حيث قلت هو تعليق العتق بالموت اي تعليق المولى عتق عبده
بالموت سواء كان موته او موت غيره كما سيأتي في المدبر المقيد ثم قسمته الى القسمين وبيان احكامهما مما يوجد كون ذلك
الاشتراك معنويا قول الامام شمس الائمة في المبسوط التدبير عبارة عن العتق الواقع في المملوك بعد موت المالك فعلم من هذا
ان قول الكنز هو تعليق العتق بمطلق موته وقول شارحه الزيلعي احترز الشيخ عن المدبر المقيد بقوله بمطلق موته
ولفظ الوقاية من اعتق عن دبر مطلقا وقول شارحه صدر الشريعة انما قال مطلقا احترازا عن المقيد ليس بشيء نعم يرد
على المبسوط ايضا ان قوله بعد موت المالك ليس كما ينبغي لخروج المعلق بموت الغير عن المقيد اللهم الا ان يقال كلامه
مبني على الاعم الاغلب وما ذكر نادر الوقوع وهو اما مطلق كاذا مت فانت حر او انت حر يوم اموت او انت حر
عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك او انت حر ان مت الى مائة سنة اي ان مت من هذا الوقت الى مائة سنة و

قبلها

قبلها بان يكون ابن ثمانين سنة مثلا فانه في الصورة مقيد وفي المعنى مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة
ثم بين حكم المطلق بقوله فلا يرهن ولا يخرج من الملك ببيع او هبة او نحوهما الا بالاعتاق او الكتابة وعند الشافعي يجوز
من ملكه الى ملك ويستخدم ويستاجر والامة توطأ وتنكح والمولى احق بكسبه وارثه وهو المدبر بالبقاء الملك في الجملة وهو
الموت المولى يعتق المدبر من الثلث ويسعى في ثلثيه ان لم يترك المولى غيره من المال وله وارث اي والحال ان للمولى وارثا
ولم يجزه اي التدبير ورثته لو لم يكن له وارث او كان لكنه اجازه يعتق كله لانه في حكم الوصية فيقدم على بيت المال ويجوز باجازة
الوارث ويسعى في كل قيمته لو كان المولى مديونا ولا يمكن نقض العتق فيجب قيمته وولد المدبرة مدبر بالاجماع
ولانه تبعها واما مقيد عطف على اما مطلق كان مت في سفري هذا او مرضي هذا او مات فلان او مت الى سنة
او نحوها اي عشرين سنة مثلا مما يقع غالبا هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية مما يكن غالبا فيباع ويوهب ويرهن
فان الموت على تلك الصفة ليس كائنا لا محالة فلم ينعقد سببا في الحال واذا انتفى معنى السببية لتردده بين الثبوت
والعدم بقي تعليقا كسائر التعليقات فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط ويعتق من الثلث ان وجد الشرط لان الصفة
عاصمة متعينة من اخر جزء من اجزاء الحيوة اخذ حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزوال التردد صحيح قال
لعبده ان مت من مرضي هذا فانت حر قبل مولى بشهر فمات بعد شهر عتق من كل ماله يعني رجل صحيح قال لعبده هذا الكلام ثم مات بعد شهر
قال بعضهم يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو الصحيح لان العتق على قول الحنفية يستند الى اول شهر قبل الموت
وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخانية ولو مات قبله اي قبل شهر لم يعتق لانه مدبر مقيد والمقيد لم يوجد ولو قال
انت حر بعد موتي بشهر فمات بعده لا يعتق بالاتفاق لعدم اهلية المولى للاعتاق عند وجود المعلق به بل يعتق لو
ورثه الوارث او انتقال الولاية بعده اليهم كذا في التحفة قيمة المدبر المطلق نصف قيمته لو كان قنا والمقيد
قنا اختلفوا في قيمة المدبر قيل قيمته نصف قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا قيمته لو كان قنا وقيل ينظر كم يستخدم
مدة عمره من حيث يحرز والظن فيجعل قيمته ذلك وقال الفقيه ابو الليث نصف قيمته لو كان قنا وكذا ذكر الشيخ الامام
المعروف بخواهر زاده لان للقن منفعتين منفعة البيع وما شاكلها من التمليك بالدين والاجارة وغير ذلك والثانية
منفعة الاجارة والاستخدام والتدبير يفوت الاولى وتبقى الثانية فيكون قيمته نصف قيمته لو كان قنا ولو كان
التدبير مقيدا يقوم قنا كذا في الخانية **باب الاستيلاد** هو لغة طلب الولد وشرعا طلب المولى من
امته بالوطء امة مبتدأ خبره قوله الآتي لم تملك ولدت من مولاها باقراره اي باقرار المولى بان الولد منه ولو كان
اقراره حال كونها حاملا بان يقول حمل هذا مني او ولدت من زوجها بان زوجها المولى من رجل فولدت منه فاشتراها

الزوج لم يملك اي لم تكن مملوكة ملكا تاما وان بقي فيها الملك في الجملة وحكمها ان حكم المستولدة كالمدبرة وقد مر
ان لكن الفرق بينهما ان المستولدة تعتق بموته من الكل والمدبرة من الثلث ولم يسع لديه والمدبرة تسعى فان ولدت
ولدا اخر ثبت نسبه بلا دعوة اذ بدعوة الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا كالمنكوحة ولهذا
لزمها العدة بثلث حيض بعد العتق ولكن انتفى بنفيه لان فراشها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف
حيث لا ينتفي الولد بنفيه الا باللعان لتأكد الفراش حتى لا يملك ابطاله بالتزويج وهذا الذي ذكر حكم القضاء
واما الديانة فان كان وطئها وحبسها ولم يعزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعي لان الظاهر ان الولد
منه وان عزل عنها ولم يحبسها جاز له ان ينفيه لان هذا الظن يقابله ظاهر اخر وان زوجها فجاءت بولد
فهو في حكم امه لان حق الحرية يسري الى الولد كالتدبير والنسب ثبت من الزوج لان الفراش له ولو ادعاه
المولى لا يثبت نسبه ويعتق الولد وتصير ام ولد له لاقراره واذا مات المولى عتقت من جميع المال كذا في
الهداية ام ولد الذمي اذا اسلمت عرض عليه الاسلام فان اسلم فهو له والا تسعى في قيمتها وعتقت بعد ما
بعد السعاية ادعى ولدا له مشتركة بينه وبين اخر ثبت نسبه منه لان النسب اذا ثبت منه في نصفه لصار فيه
ثبت في الكل ضرورة انه لا يتجزى لما ان سببه وهو العلوق لا يتجزى اذ الولد الواحد لا يتعلق من مائين وهي ام ولده
لان الاستيلاد لا يتجزى عندهما وعند ابي حنيفة يصير نصيبه ام ولده ثم يملك نصيب صاحبه لانه قابل للتملك اذ لم
يحصل لها من اسباب الحرية شيء كالتدبير وغيره ويضمن نصف قيمتها لانه يملك نصيب صاحبه حين استكمل الاستيلاد
ويعتبر قيمتها يوم العلوق لان امومية الولد تثبت من ذلك الوقت سواء كان موسرا او معسرا لانه ضمان
تملك بخلاف ضمان العتق كما تقرر في موضعه ونصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة اذ ملكه يثبت بعد الوطء
حكما للاستيلاد فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه حيث لا يجب عليه العقر
لا قيمة ولدها لانه علق حرا لاصل اذ النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق والضمان يجب في ذلك الوقت
فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق شيء منه على ملك شريكه وان ادعياه معا فمنهما اي الولد ثابت النسب
منهما ومعناه لو جاءت في ملكهما وكذا اذا اشتريا امة حبلى لا يختلف في ثبوت النسب منهما وانما يختلف في
حق وجوب العقر والولاء وضمان قيمة ام الولد حتى لا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لعدم الوطء
في ملكه فيجب عليه نصف قيمة الولد ان كان المدعي واحدا ويثبت لكل واحد منهما فيه الولاء لانه تحرر على ما
عرف وانما كان منهما لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه وهي ام ولد لهما لصحة دعوة كل منهما في

في نصيب الولد فيصير نصيبه منها ام ولد له تبعا لولدها وعلى كل منهما نصف عقرها مقاصا بماله على الاخر وبرئت
ثم كل واحد من الشريكين ابن كامل لانه اقرار بميراثه كله وهو حجة في حصة ورثاه منه ارث اب واحد لاستوائهما في السبب كما اذا اقاما
البينة على البنوة ادعى ولدا له مكاتبة يعني اذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه وصدقه اي المكاتب المولى
لزمه عقرها لانه وطئ بغير نكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة ولزم نسب الولد لتصادقهما على ذلك فصار
كما لو ادعى نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه وقيمته اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه
كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه كما ان المغرور اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان
لم يكن حقيقة لا الامية اذ لا ملك له فيها حقيقة وماله في الحق كاف لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى النقل وتقديم الملك
بخلاف قيمة الابن اذ ليس فيها للاب حقيقة الملك ولا حقه واما له حق التملك وهو غير كاف لصحة الاستيلاد فاحتجنا
الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاد وان لم يصدقه اي المكاتب المولى في دعوته فلا يثبت نسبه اي نسب الولد منه وقال
ابو يوسف يثبت لان الجارية كسبه فصار كجارية الابن بل اولى لان للمولى في المكاتب ملك الرقبة بخلاف الابن وجه
الاول ان للاب ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير ام ولد له وليس للمولى
ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد حجر على نفسه والحقها بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولد
له فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ المكاتبة فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه ولا يشترط تصديقه لان
رقبتها مملوكة له الا اذا ملكه اي الولد يوما ما ثم يثبت نسبه منه ويصير امه ام ولد له ايضا اذا ملكها لان الاقرار
باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع وطئ جارية امرأته او والده او جده فولدت فادعاه لا يثبت
النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة فان قال احللتها لي المولى لا يثبت النسب الا ان يصدقه اي المولى فيه وفي ان الولد منه
ولو صدقه في احدهما فقط لا يثبت النسب وان كذبه المولى ثم ملكها يوما ما يثبت النسب لبقاء الاقرار كما مر كذا في الهداية

كتاب المكاتب

اورده ههنا لان الكتابة من توابع العتق كالتدبير والاستيلاد هي لغة الضم والجمع ومنه الكتيبة للجيش العظيم والكتب الجمع الحروف في الخط وشرعا جمع حرية الرقبة مآلا مع حرية اليد حالا فان المكاتب مالك يدا ومملوك رقبة وسميت بها لانها وركنها الايجاب والقبول كان يقول العبد ان ادّيت الي الفا فانت حر او كاتبتك على الف فيقبل لانها معاوضة فلا بد من الايجاب والقبول وشرطها كون البدل معلوما مالا كان او عملا واما كونه منجما او مؤجلا فليس بشرط حتى يجوز الكتابة على الحال والمنجم وعند الشافعي لا يجوز الا مؤجلا بنجمين وحكمها في جانب العبد انتفاء الحجر وثبوت الحرية في حق اليد لا الرقبة حتى يكون احق بمنافعه وكاسبه لان

ثم الكتابة وصول المولى بدلها والعبد الى الحرية بادائه وذا لا يتحقق الا بذلك وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه
وثبوت حق المطالبة ببدلها متى شاء واسترداده الى ملكه اذا عجز اذا كاتب قنه ولو صغيرا يعقل البيع والشراء
فانه اذا عقل كان من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز بمال حال او مؤجل سنة او سنتين مثلا او نجم اي
بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع في مطلق التوقيت او قال جعلت عليك الفا مؤجلة
او هكذا او اخر هكذا فان ادته فانت حر وان عجزت فقن وقبل اي القن عطف على قوله كاتب شرط قبوله
اذ يلزمه المال فلا بد من التزامه صح جواب الكاتب اي صح عقد الكتابة سواء عبر بلفظ الكتابة او بما يؤدي مؤداها
لوجود ركنه وهو الايجاب والقبول وعتق القن ان ادى كله وان لم يقل ان ادتها فانت حر لان موجب الكتابة
هو العتق عند الاداء لا انها تنجيز ثم صح حرية اليد الى حرية الرقبة عند الاداء وفيه خلاف الشافعي يخرج عطف على
صح وفرع له اي اذا صح عقد الكتابة خرج المكاتب من يده اي المولى لان مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب وهذا
لا يكون للمولى منعه من الخروج والسفر لانه ملكه لانه عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين المتعاقدين واصل البدل
يجب للمولى في ذمته بنفس العقد لكنه ضعيف لا يتم ملكه فيه الا بالقبض لانه ثبت في ذمته مع الكتابة اذ المولى لا يستوجب
على عبده دينا ولهذا لا تصح الكفالة به فيثبت للعبد بمقابلته مالكية ضعيفة ايضا فاذا تم للمولى الملك
بالقبض تم المالكية للعبد ايضا وتمام المالكية لا يكون الا بالحرية فيعتق لضرورة المالكية فيتحقق المساواة بين المتعاقدين
ابتداء وانتهاء وعتق مجانا اي بلا بدل ان اعتق مولاه لاسقاط حقه وحرم المولى العقر ان وطئ مكاتبته
او ارش الجناية ان جنى عليها او على ولدها او مثل المال او قيمته ان جنى على مالها لانه بعقد الكتابة خرجت من يد
المولى فصار كالاجنبي وصارت احق بنفسها وولدها ومالها اذا كاتب على قيمته بان قال ان ادت الي
قيمتك فانت حر او كاتبتك على قيمتك او على عين لغيره بان قال كاتبتك على هذا العبد وهو لغيره هذا ظاهر
الرواية وعن ابي حنيفة انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز رد الى الرق يتعين بالتعيين احترازا
عن دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها او على مائة من الدراهم او الدنانير يرد
اليه وصيفا اي خادما عبدا كان او امة حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا او امة معينة صح او المسلم عطف على
ضمير كاتب وجاز للفصل على خمرا او خنزيرا قوله فسد جواب اذا كاتب اي فسد العتق على هذه الصور اما
الاولى فلان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت جهالته واما الثانية فلعجزه عن تسليم ملك الغير
واما الثالثة فلان هذا العقد اشتمل على بيع وكتابة لان ما كان من المائة بازاء الوصيف الذي يرده المولى

بيع

بيع وما كان بازاء رقبة المكاتب كتابة فيكون صفقة في صفقة فلا يجوز للنهي عنها قال الزيلعي ويرد عليه انه
عدم صحة العقد اذا شرط ان يرد عليه عبدا معينا او امة معينة والقوم مرقوا بخلافه فالصواب في الكافي ان
بدل الكتابة في هذه الصورة مجهول القدر فلا تصح كما لو كاتب على قيمة الوصيف وهذا لان العبد لا يكون مستثنى
من الدنانير وانما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح ان تكون بدل الكتابة لجهالتها قدرا فكذا لا تصلح ان تكون مستثنى من
البدل واما الرابعة فلان الخمر او الخنزير ليس بمال في حق المسلم فلا تصح عوضا في عقد المعاوضة وعتق فيهما اي
الخمر والخنزير يعني في ادائهما لانهما مال في الجملة فامكن اعتبار معنى العقد فيه وموجبه العتق عند اداء العوض المشروط
ثم اي بعد ما عتق باداء المسمى سعى في قيمة نفسه وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لان البدل هو القيمة قلنا في
الكتابة وفي نسخ المطلقة لا يعتق الا باداء قيمة الخمر وانه مشكل جدا في الف لعامة روايات الكتب فان فيها لا يعتق
الا باداء قيمة نفسه لا ينقص منه ويرد عليه هذه مسئلة لها نوع تعلق بما قبلها غير مختصة بها يعني ان القيمة
في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص منه وان كانت زائدة زيدت
عليه لان الواجب عليه رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر بالعتق فوجب قيمته بالغة ما بلغت لان المولى يرضى
بالنقصان والعبد يرضى بالزيادة كيلا يبطل حقه في العتق فوجب ذلك ولو على ميتة ونحوها بطل اي عقد الكتابة لانها
ليست بمال فلا يلزم على المكاتب شيء وصحت الكتابة على حيوان ذكر جنسه كالعبد فقط اي لا نوعه وصفته ويؤدي الوسط
او قيمته فان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما قيمته فلانه يوصف بالقيمة فصارت اصلا فدفع القيمة
قضاء في معنى الاداء كما تقرر في الاصول ومن كافر عطف على قوله على حيوان اي صحت الكتابة من كافر كاتب عبدا مثله
يعني كافرا بخمر مقدرة اعتبر التقدير ليعلم البدل وانما صحت لانه مال عندهم بمنزلة الخل عندنا واتى به المولى والعبد
اسلم قيمتها للمولى لان المسلم ممنوع من تملك الخمر وتمليكه وعتق العبد بقبض الخمر لان العتق معلق بقبضها لكنه مع ذلك
يجب عليه قيمة نفسه كما مر وعلى خدمة شهر عطف على قوله على حيوان له اي للمولى او لغيره او حر غير او بناء دار اذا بين
قدر المعمول والاجر بما يرفع النزاع لحصول الركن والشرط والف على ان يؤديها الى غريمه والف ووصيف والف خدمة
سنة وخدمته ابدا لا يجوز هذا لانه مناف لمقتضى العقد فان المقصود من الكتابة كون المملوك مالكا يدا وفي بعض الازمان
ليكون مالكا مطلقا بعده كما في الكتابة على الخدمة سنة وهذا ينافيه لا تفسد الكتابة بشرط الا ان يكون الشرط
في صلب العقد قال في الهداية الكتابة تشبه البيع يعني انها دلالة مبادلة المال بالمال انها، وتشبه النكاح يعني
ابتداء لانها مبادلة المال بغير المال وهو البضع ابتداء فالحقنا بالبيع في شرط تمكن في صلب العقد كما اذا شرط

عليه فلذا فجهالته لانه في البدل وبالنكاح في شرط لم يكن في صلبه هذا هو الاصل **فصل** في تصرفات المكاتب

بيعه وشراؤه وله بالمحاباة فانها من صنيع التجار فان التاجر قد يحابي في صفقة ليربح في اخرى وسفره ان شرط

تركه لانه شرط يخالف مقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا تفسد الكتابة بمثل هذا الشرط لانه في صلب العقد وتزويج

امته لانه يفيد المال وهو المهر لا تزويج عبده لانه ينقص العبد وتعيبه وشغل ذمته بالمهر والنفقة وصح كتابة رقيقه

لانه عقد اكتساب للمال فيملكه كتزويج امته والولاء اي ولاء الثاني له ان للاول ان اوفى الثاني بعد عتقه ان عجز الاول

لان العاقد من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فيثبت له والا اي وان لم يؤده بعد عتقه بل قبله فلمولاه اي مولى المكاتب

الاول لان له فيه نوع ملك وصح اضافة الاعتاق اليه في الجملة فاذا تعذر اضافته الى المباشر لعدم اهليته اضيف

اليه كما في العبد المأذون اذا اشترى شيئا دان اديا اي المكاتبان بدلها جميعا معا فولاؤهما للمولى ترجيحا

للاصل وان عجز الاول عما اداه البدل ورد الى الرق ولم يؤد الثاني بدله بقي الثاني مكاتبا فان اوفى البدل الى المولى

عتق وان عجز رد الى الرق كالاول لا التزويج عطف على قوله بيعه اي لا يصح تزويجه بلا اذنه اي المكاتب ولا التسري وهو

اتخاذ السرية يعني اشترى جارية ليستمتع بها وطئا ولو به اي باذن المولى كذا المأذون والمدبر وذلك لان حق التسري

على ملك الرقبة دون المنفعة فارقيق وان كان مكاتبا او مأذونا او مدبرا لا يملك شيئا في احكام ملك المال لكون

رقبته مملوكة ولا ينفع اذن المولى ولا الهبة ولو بعوض والتصدق الا بيسير والتكفل والاقراض واعتاق عبده

ولو بمال وبيع نفسه ان العبد منه اي من العبد لان هذه تبرعات فلا يملكها المكاتب الاب والوصي في رقيق الصغير

كالمكاتب ان كان الاب يعرف بملك المكاتب عبده يملكانه في رقيق الصغير وما لا فلا لانهما يملكان فيه تصرفا يحصل به المال

للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فملكهما حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده في نفسه ويملكان

تزويج الامة لا اعتاقها على مال ولا يملكان شيئا منهما مضاربة وشركة مفاوضة او عنان فانهما

لا يملكان الا التجارة والتزويج والكتابة ليسا منها فيكاتب عليه بالشراء منهما ولاؤه لان المكاتب في اصل

مكاتب وان لم يكن اهلا للعتق فجعل منهم مكاتبا معه تحقيقا للصلة بقدر الامكان واقواهم دخولا الولد المولود

في كتابته ثم ولده المشتري ثم الابوان وغير هذا يتفاوتون في الاحكام فان المولود في كتابته يكون حكمه حكم ابيه

حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاء يسعى على حكم ابيه والولد المشترى يؤدي بدل الكتابة حالا والا رد الى الرق والوالدان

يردان الى الرق كما مات ولا يؤديان حالا ولا مؤجلا وانما كان كذلك لان الولد المولود في الكتابة تبعية ثابتة

بالملك او بالبعضية بينهما كما في حق العقد لا حقيقة في حقه اذ لا بعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال والوالدان

بتبعيتهما باعتبار الملك لا البعضية فانهما ليسا ببعض له فاختلف الاحكام لذلك لا غير ولد حرما كالاخ والعم عند

ونا لا يكاتب عليه لان وجوب الصلة بمثل القرابة المحرمية ولهذا يمنع على الحر كل ذي رحم محرم منه ويجب لنفقتهم عليه لا يرجع

فيما وهبه لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من الاحكام ولذا ان للمكاتب كسبا لا ملكا حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق

ولهذا اذا اشترى امرأة لا يفسد نكاحه ويجوز دفع الزكوة اليه ولو وجد كنزا الا ان الكتب يكفي للصلة من الولاد الا ترى ان

القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي في غيرهما حتى لا يخاطب الاخ بنفقة اخيه الا اذا كان موسرا

والدخول في الكتابة لطريق الصلة فيختص الوجوب بجملة حتى جاز له ان للمكاتب بيعهم لانه لا يملكهم ليمتنع بيعهم لكنه اي المكاتب

اذا ادى البدل عتقوا لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي فيتقرر له وبين ان يعجز فيتقرر للمولى وههنا تقرر له فعتقوا

عليه ولا سعاية عليهم لانه صار كشراء القريب ابتداء اشترى المكاتب ام ولده لو كانت معه لا مع ولدها لم يجز بيعها لان

الولد لا دخل في كتابتها امتنع بيعه لما ذكر فتبعته اي فامتنع بيعها لانها تتبع له قال عليه السلام اعتقها ولدها والا لا وان

لم يكن ولدها معها جاز اي بيعها عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لانها ام ولده فلا يجوز بيعه ولابي العباس جواز بيعها

وان كان معها ولده لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولدها فيمتنع بيعها تبعية

الولد للحديث وبدون الولد ثبت ابتداء والقياس يقتضيه زوج المكاتب امته من عبده فكاتبهما فولدت منه ولدا

دخل ابو الولد في كتابتها وكسبه طيبا لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الحرية والرق كما لو كاتب او مأذون نكح

بالاذن حرة لا في الواقع بل برئيها حيث قالت انا حرة فولدت المنكوحة ولدا فاستحقت فولدها عبد عند الحسن

وقال محمد حر بالقيمة لانه شارك الحر في سبب ثبوت هذا الحق وهو الغرور فانه لم يرغب في نكاحها الا لينال حرية الاولاد

ولهما انه ولد بين رقيقين فيكون رقيقا وقد مر مرارا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية لكن ترك هذا الاصل

في المغرور باجماع الصحابة رضي وهذا ليس في معناه ليلحق به لان حق المولى هناك مجبور بقيمة ناجزة وههنا القيمة

متأخرة الى ما بعد العتق فيبقى على الاصل ولم يلحق به وطئ المكاتب امته اشتراها فاسدا فرقت على مولاها او اشتراها

شراء صحيحا فاستحقت ضمن عقرها حالا ان يؤخذ حال الكتابة كالمأذون بالتجارة فانه اذا فعل هكذا يضمن عقرها حالا

نكحها بلا اذن فاستحقت ضمن العقر بعد عتقه والفرق ان في الاول ظهر الدين في حق المولى لان التجارة وتوابعها

داخلة تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها اذ لولا الشراء لم يسقط الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر وفي الثاني

لم يظهر في حقه لان النكاح ليس من الاكتساب فلا يدخل في الكتابة قال صدر الشريعة ولقائل ان يقول ان العقر

ثبت بالوطئ لا بالشراء والاذن بالشراء اذنا بالوطئ والوطئ ليس من التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في حق المولى

اقول جوابه انا سلمنا ان العقر ثبت بالوطئ لا بالشراء ابتداء لكن الوطئ مستند الى الشراء اذ لولاه لكان الوطئ
بلا شبهة فلا يثبت به العقر فيجب فيكون الاذن بالشراء اذنا بالوطئ والوطئ نفسه وان لم يكن من التجارة لكن الشراء منها فيكون
ثابتا في حق المولى لمولاه تدبيره اي يجوز للمكاتب ان يدبره فان عجز بقي مدبرا والا يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي البدل
معسرا يعني ان المكاتب بعد التدبير مخير اما ان يعجز نفسه ويكون مدبرا او يمضي على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى
ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او في ثلثي بدل الكتابة وانما قال معسرا لانه اذا كان موسرا لم يجز
يخرج المدبر من ثلثه فانه يعتق بالتدبير ويسقط عنه بدل الكتابة ويستولد ما عطف على تدبيره اي للمولى يجوز ان يستولد
مكاتبته بان وطئها فولدت فادعى الولد فتصير ام ولد له وصحت عليها او عجزت وكانت ام ولد اي خيرت
بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى وتأخذ العقر منه وبين ان تعجز نفسها فتعتق بموته
المولى ويكاتب عطف على يدبره او يستولدها اي للمولى ان يكاتب ام ولده وعتقت بموته لفعل عتقها بموته مجانا اي
يسقط عنها بدل الكتابة لان الغرض من الكتابة العتق عند الاداء فاذا عتقت قبله لا يمكن تحصيل الغرض عليه ويدبره
عطف على ام ولده اي يجوز له ان يكاتب مدبره ويسعى في ثلثي قيمته او كل البدل بموته اي مولاه معسرا هذا عند
وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل والخيار وعدمه فرع الجواز
وعدمه كما مر ويصح المولى مع مكاتبه من الغير مؤجل على الف حال والقياس ان لا يجوز لانه اعتياض عن الاجل
بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه
حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا مات مريض كاتب عبده في مرضه وليس له مال سوى العبد يعتق نصفه قيمته بان كان قيمته
الفا فكاتبه على الفين باجل ورد ورثته هذا التصرف اي المكاتب ثلثي البدل حالا وما فيه مؤجلا او استرق
يعني ان العبد مخير بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يأبى فيسترق وهذا عند ابي يوسف
وعند محمد يؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الى اجله لان المريض له التأجيل في ثلثي القيمة اذ لا حق له فيه وفيما وراءه
يصح الترك فيصح التأخير ولهما ان جميع الميت بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالبدل فلا يجوز التأخير في ثلثيه
ولو كاتبه المريض على نصفها اي نصف قيمته بان كاتبه على الف وقيمته الفان اداه ثلثيها حالا وسقط الباقي
او استرق يعني انه مخير بين الامرين لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التأخير فينفذ في الثلث لا الثلثين حر كاتب
عبد بالف واداه حر عتق العبد ولا يرجع الحر عليه وان قبل العبد فمكاتب صورته ان يقول حر لمولى العبد
كاتب عبدك على الف درهم على اني ان اديت اليك الفا فهو حر وكاتبه المولى على ذلك يعتق باداء الشرط

وان

واذا قبل العبد صار مكاتبا لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته ولو لم يقل على اني ان اديت اليك فهو حر فادى
لا يعتق قياسا لان الشرط معدوم والعقد موقوف والمعلق لا حكم له ويعتق استحسانا اذ لا ضرر للعبد الغائب في تعليق
عتقه باداء القابل فيصح في حق هذا الحكم ويتوقف في لزوم الالف العبد ولو ادى الحر لا يرجع على العبد لانه متبرع
كون حاضر وغائب وقبل الحاضر العقد فاي منهما ادى البدل قبل المولى ذلك البدل جبرا وعتقا صورته رجل
له عبدان قال لهما كاتبتكما بالف على فلان فقبل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة الحاضر
ويتوقف في حصة الغائب على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد الى نفسه ابتداء جعل نفسه فيه اصلا
والغائب تبعا كما اذا كاتبه كوتبت دخل اولادهما تبعا حتى عتقوا باداءها وليس عليهم من البدل شيء فاذا صحت عن الحاضر
فللمولى ان يأخذه بكل البدل لاصالته فايهما ادى يجبر المولى على القبول اما الحاضر فلكون البدل عليه واما الغائب
فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه فصار كمعير الرهن اذا ادى الدين يجبر المرتهن على القبول
الى تخلص دينه وان لم يكن الدين عليه وايهما ادى لم يرجع على الآخر لانه متبرع في حق الآخر وقبول الغائب
لغو فلا يؤخذ بشيء لنفاذ العقد على الحاضر فان حرره اي اعتق المولى الغائب سقط عنه اي عن حصته من البدل
الغائب دخل في العقد مقصودا فكان البدل منقسما عليهما وان لم يكن مطالبا به بخلاف الولد المولود في الكتابة
حيث لا يسقط عنه الا شيء من البدل بعتقه لانه لم يدخل مقصودا ولم يكن يوم العقد موجودا وانما دخل في الكتابة
تبعا وكذا ولدها المشترى وان حرر المولى المكاتب الحاضر او مات الحاضر سقط حصة الحاضر وان ادى الغائب حصته
حالا والا رق قنا لامرأته دخل في العقد مقصودا بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث يبقى على نجوم والده اذا مات
امه وطفلان لها فقبلت فاي ادى لم يرجع وعتقوا لما مر في المسألة الاولى

باب كتابة العبد المشترك

عبدان لآخر كاتبه حصته اي حصة الآخر بالف وقبضه اي قبض الالف ففعل وقبض بعضه فهو له الا ان
عجز المكاتب وقالا هو مكاتب بينهما وما ادى فهو بينهما فان الكتابة عندهما غير تجزية فالاذن بكتابة نصيبه
بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما فيبقى كذلك بعد العجز وعنده تجزية
الاذن مقتصرا على نصيبه وفائدته انه لم يأذن فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك واذنه لشريكه بالقبض اذن
للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له ولو قبض كله عتق نصيبه اي القابض مكاتب
لرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما ثم وطئ الآخر فادعاه فصحت فهو ام ولد للاول لان احدهما لما ادعى الولد صحت
دعوته لقيام ملكه فصار نصيبه ام ولد له لان المكاتبة لا تقبل النقل من ملك الى ملك فيقتصر امومية الولد على نصيبه كما في

الدبرة المشتركة واذا ادى الاخر ولده ثانيا انتقل ايضا تحت دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا عجزت جعلت الكتابة كان لم
ان الامة كلها ام ولد للاول لان الكتابة الانتقال قد زال ووطئه سابق وضمن للاخر نصف قيمتها لانه يملك نصيبه ما
الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة وضمن شريكه عقرها بالتمام لانه وطئ ام ولد الغير بعقد فلزمه كمال العقر وقيمة
يعني الولد الذي اليها وهو ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها كان ملكه فانما ظهر ان ولد المغرور ثابت النسب منه وحر بالقيمة
كما عرفت وان دفع اليها العقر صح لان الكتابة ما دامت باقية فحق القبض لها لاختصاصها بنا فيها ولدها واذا عجزت
ترد الى المولى لظهور اختصاصه وان دبر الثاني ولم يطأها فعجزت بطل التدبير لانه لم يصادف الملك اما عنده فظاهر لان المستولد
يملكها قبل العجز واما عنده فلانه بالعجز تبين انه يملك نصيبه في وقت الوطء فتبين انه مصادف ملك غيره والتدبير يعتمد الملك
النسب فانه يعتمد الغرور كما مر وهي ام ولد للاول لما قلنا انه يملك نصيب شريكه وكمل الاستيلاد والولد له لما قلنا ودعوته
لقيام المصحح وضمن لشريكه نصف عقرها لوطئه جارية مشتركة ونصف قيمتها لانه يملك نصفها بالاستيلاد وهو يملك بالقيمة
حرة يعني ان كانا كاتبا ثم حرر احدهما غنيا فعجزت ضمن المحرر نصف قيمتها لشريكه ورجع الضامن به عليها عنده
وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ما قلنا ان الكتابة اذا ضمن المعتق يرجع عنده لا عندهما عبد لرجلين دبره احدهما
محرره الاخر غنيا او عكسه ان حرره احدهما غنيا ثم دبره الاخر اعتق المدبر واستسعى فيهما ان في الصورتين او ضمن
شريكه في الاولى فقط وهي ما اذا دبره احدهما اولا فانه اذا دبره اولا فلشريكه تضمينه او اعتاق حصته او الاستسعاء
غير العبد عند الصحيح فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء فيسعى به نصيب المدبر فلذا ان يعتق او يستسعي او
يضمن قيمته مدبرا وهي نصف قيمته قنا او ثلثيها كما مر وبالضمان لا يملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك وفي الصورة الثانية
وهي صورة العكس اذا حرر الاول فللاخر ايضا الثلث عنده فاذا دبر لم يبق له ولاية التضمين بل ولاية الاعتاق
او الاستسعاء فولاية الاعتاق او الاستسعاء ثابتة في الصورتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما
فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا
لانه ضمان تملك فلا يختلف بالعسار واليسار وان اعتقاه هما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن
نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بالعسار واليسار **باب العجز**
والعجز مكاتب عجز عجم النجم الطالع يتم به الوقت لانه يعرف به ثم سمي به ما يؤدى فيه ملابسة بينهما لو كان له مال سيصل ثم عجزه
هي كم ان لم يكلم عجزه الى ثلثة ايام نظرا للجانبين لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار كما مهال الخصم بمال الخصم للدفع والمديون
للقضاء والا اي وان لم يكن له وجه سيصل عجزه هذا عندهما وقال ابو يوسف لا يعجزه حتى يمضي عليه ثلاث وفسخها القاضي

الحاكم

الحاكم الكتابة بعد عجز المكاتب بطلب مولاه او فسخ مولاه برضاه او برضاه المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء
بالفسخ لان الكتابة عقد لازم تام فلا بد من القضاء او الرضا كما في الرجوع في الهبة وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ
ولا يشترط رضاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فانه ينفرد بالفسخ كذا في الكافي اعلم ان حكم الكتابة الفاسدة
للمولى حق الفسخ واعادته الى الرق من غير رضا العبد وللعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى كذا في المغصوب
العارية وعاد رقه لانقضاء الكتابة وما في يده من الاكتساب لمولاه اذ ظهر انه كسب عبده وان تاخر دخل
الكتابة وعند الشافعي يفسخ لفوات المحل ونحن نقول تستند الحرية الى ما قبل الموت وقضى بدله منه وحكم بموته حرا
منه وعتق بنيه سواء ولد في كتابته او شرطهم حال كتابته او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا بمرة او بكتابة واحدة
فان كلا منهم يتبعه في الكتابة وبعتقه عتقوا وان لم يترك وفاء فمن ولد في كتابته سعى على نجومه وباداته حكم بعتق
ابيه قبل موته وبعتقه ان عتق الولد لانه داخل في كتابته وكسبه كسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء وترك
شراء فيها ان في كتابته ادى الولد البدل حالا او دبر فيما عنده وعندهما يؤديه الى اجله اعتبارا بالمولود في الكتابة
ولان الاجل ثبت شرطا في العقد فيدخل في صحة فيدخل تحت العقد والمشتري لم يدخل اذ لم يضف اليه العقد ولا
حكم اليه لانفصاله بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل وقتها فيسري الحكم اليه واذا دخل في حكمه سعى على نجومه ترك وفاء
فمن حرة ودينا في العبد لجنى الولد وقضي به ان بموجب الجناية على عاقلته ان لم يكن تجزا لابيه لان هذا القضاء
يقرر الكتابة لانها تقتضي الحاق الولد بمولى الام والجناية تعقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى مولى
الاب والقضاء بما يقرر حكما لا يكون تجزيا وانما قال ودينا في لانه ان كان عينا لا يتاتى القضاء بالالحاق بالام لامكان
الوفاء في الحال وان اختصم قوم ابيه وابيه في ولائه فقضي به لقوم امه فهو تجز لان معنى القضاء يكون ولاء المولود
لمولى الام معناه ان الاب مات رقيقا واذا فسخ الكتابة فيكون القضاء في مجتهد فيه فينفذ وينفسخ الكتابة بطلب
لمولاه صدقة اداها اليه فعجز يعني ان مولاه اذا لم يكن مصرفا للصدقة زكوة كانت او غيرها فاخذ المكاتب الزكوة
مثلا لكونه في المصارف واداه الى المولى في بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة غنيا ومع ذلك يطيب له لانه اخذه
عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة وفي الاصول المقررة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات
اخذا من قوله صلى الله عليه وسلم لبريرة هي لك صدقة ولنا هدية فجنى المكاتب جناية او جنايتا خطا كان عليه حالا
في كسبه الا على المكاتب في كسبه لا على مولاه لان المكاتب مملوك للمولى رقبته وذاتا حريا او تصرفا فباعتبار انه مملوك
رقبته يكون موجب جنايته على المولى وباعتبار انه حر يدا وكسبا يجب ان يكون موجب جنايته عليه لا على المولى فجعل موجب جنايته

في كسبه حتى يكون موجب جنايته عليها لان لها حقا في اكسابه وقد تعذر دفعه بسبب الكتابة وان اعتقها فوجبت القيمة فيها
الاقل من قيمته ومن الارش لان المكاتب عبد كامل تعذر دفعه بالكتابة ولو كان ممكن الدفع يتخلص المولى بدفعه وان كان
الارش اكثر من قيمة العبد فاذا تعذر دفعه تخلص بدفع قيمته كما في المدبر وان تكررت قبل القضاء لزمته قيمة واحدة ولو جنى
فقضي عليه ثم جنى اخرى لم يقض عليه بقيمة اخرى لان جناية المكاتب لا تصير دينا الا بالقضاء او الصلح او اليأس عن الدفع
بان يعتق او يموت فيتوقف وجوب القيمة على ما يوجب تمكن احد الاشياء الثلثة او في جناية خطاء لزمته في كسبه
يعني لو اقر المكاتب بجناية خطاء لزمته وحكم بها عليه لان جنايته مستحقة في كسبه وهو احق بالكسب به فينفذ اقراره كالحر
واذا لم يحكم عليه حتى عجز بطلت كذا في الذخيرة جنى عبد مكاتبه مولاه جاهلا بجنايته فعجز او جنى مكاتب فلم يقض
ايضا بموجب جنايته فعجز دفع العبد مولاه الى ولي الجناية او فداه لانه الموجب في جناية العبد في الاصل ولم يكن عالما بالجناية
حتى يصير مختارا للفداء لكن الكتابة مانعة للدفع فاذا زال المانع عاد الحكم الاصلي وان قضي به عليه حال كونه مكاتبا
فعجز بيع فيه لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء لا تنفسخ الكتابة بموت مولاه لانها سبب الحرية وسبب جهة
المرحمة ويؤدي البدل الى ورثته على نجومه لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب يتبع كذلك فيسبق بهذه الصفة ولا تنفسخ
لكن الورثة يخلفونه في الاستيفاء فان اعتقه بعضهم لا يعتق لانه لم يملكه فان المكاتب لا يملك ان يستحق بسبب
والوراثة منها وان اعتقوه عتق مجانا والقياس ان لا يعتق وجه الاستحسان انه يجعل ابراء عن بدل الكتابة فانه حقهم
وقد جرى فيه الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء قضاء او اقرارا بالاستيفاء منه فيبرأ ذمته فيعتق كما اذا ابرأه
المولى عن بدل الكتابة كله وشرط ان يعتقوه في مجلس واحد حتى لو اعتقوه متفرقا لم يعتق وقيل يعتق اذا اعتقه الباقون
ما لم يرجع الاول كتمت اي المكاتب انه طلقها ثنتين فحصلت حرمة غليظة فملكها لا تحل له ان لا يجوز له ان ينكحها حتى
تنكح ان تلك المرأة زوجا غيره ان غير المكاتب لقوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان النكاح هنا محمول
على العقد الصحيح دون شرط الدخول ثبت بحديث العسيلة كما تقرر في موضعه **كتاب الولاء** هو لغة من الولي بمعنى
القرب وشرعا قرابة حكمية حاصلة من العتق او الموالاة الاول ان الولاء الحاصل من العتق يكون لمعتق غير حربي يعني
لو اعتق حربي في دار الحرب عبده لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا الينا مسلمين لا يرثه فلا خلاف لابي يوسف كذا في الكافي
وقال الزيلعي الذميون يتوارثون بالولاء كالمسلمين لانه احد اسباب الارث ولو بتدبير او كتابة او ايلاد ان جعل
الامة ام ولده او ملك قريب اي بان يملك قريبه فان كلا منهما اعتاق يثبت به الولاء لقوله عليه السلام الولاء لمن
اعتق وان شرط عدمه يعني لو اعتق المولى عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع فيرثه

كما في النسب اذا شرط انه لا يرثه واورد بان الولاء بالتدبير او الاستيلاد كيف يكون للمولى وام الولد والمدبر
يعتقان بعد موت المولى واجيب بان صورته ان يرتد المولى ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما
فانه يطأ مدبره وام ولده فالولاء له والاحسن ان يقال المراد ان ثبوت الولاء لعصبة المولى انما يكون بسبب ثبوته للمولى فانه
المستحق له اولا لصدور سبب العتق منه ثم يسري منه الى عصبته اعتق امة زوجها من الغير هذه العبارة احسن من عبارة
الوقاية زوجها من فولدت لاقل من نصف حول من الاعتاق فولاء الولد للمولى عتقه يعني اذا تزوج عبد رجل امة لآخر
فاعتق مولى الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على ملك الام
قصدا لانه جزء منها بقبل الاعتاق قصدا لان الجنين من حكم العتق كشخص على حدة حيث يجوز انفراده بالعتق فلا ينتقل
ولاؤه عنه كما روينا وكذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق للتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق كذا لو ولدت
ولدين احدهما لاقل من ارفع نصف حول من وقت الاعتاق والآخر لاكثر منه وبينهما اقل من الولدين اقل من الاقل
اقل من اقل مدة الحمل يعني اقل من نصف حول لانا تيقنا في ان الاول كان موجودا وقت العتق وتيقنا انهما توأمان
حملت بهما جملة لعدم تخلل اقل مدة الحمل بينهما فاذا تناول الاعتاق الاول تناول الآخر ايضا ضرورة تصادم معتقا
لهما وولاؤهما له لانه لا ينتقل منه ابدا ولو ولدت ولدا بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر فولاؤه اي ولاء الولد لمولاها
لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها عند عتقها وقد تعذر جعله تابعا للاب لرقيته فان عتق الاب جر ولاء ابنه الى
لان الولاء بمنزلة النسب قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الاب فكذا الولاء
والنسب الى مولى الام كان لعدم اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه جمع لمولى موالاة نكح معتقة سواء كان
معتقها من العرب او غيرها فولدت ولدا فولاؤه لمولاها عندهما وعند ابي يوسف كله حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب
عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانها كالمعدومة ولهما ان ولاء العتاقة قوي يعتبر في معرفة الاحكام حتى
الكفاءة ففيه النسب في حق العجم ضعيف لتفيهم انسابهم ولهذا لا تعتبر الكفاءة بالنسب بينهم والضعيف لا يعارض القوي بخلاف
ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة والعقل من العاقلة لكون تناصرهم بها فاخذت
الولاء من الام اذا كانت حرة الاصل يعني عدم الرق في اصلها فلا ولاء على ولدها والاب اذا كان كذلك
ولو عربيا لا ولاء عليه مطلقا ولو عجميا لا ولاء عليه لعدم الاب وعصبته خلافا لابي يوسف
اعلم ان لفظ حر الاصل يستعمل عند الفقهاء في معنيين احدهما من لم يجر على نفسه رق بل تقدم معتقه بعد مضي ستة اشهر
في وقت النكاح والعلوق او تقدم في اصلها رقيق والثاني من لا يكون في اصلها رقيق اصلا وان الولاء كما قرر به صاحب
الهداية

وغيره مبني على زوال الملك ولهذا قالوا لا تثبت النهاية بالتبع في الولاء كما في العتق وزواله فرع ثبوته وثبوته
على الولد يكون في قبل الام لما تقرر ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا يسري ملك الاب الى الولد فلا يكون زواله عن الولد
الا في قبل عتق الام وعصبته في حكمه فاذا لم يكن في جانب الام رق لا يتصور على الولد ولاء وان اللفظ اذا كان قطعيا
في معنى وجب ان يحمل عليه اللفظ المحتمل له ولغيره وان المطلق يحمل على المقيد في الروايات اذا عرفت هذا المقدمة فاعلم ان صاحب
البدائع ذكر فيها ان من شرائط ثبوت الولاء ان لا يكون الام حرة اصلية فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها فانه اراد
بالحرية الاصلية المعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب حقيقيا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام في الرق
والحرية ولا ولاء لاحد على انه فلا ولاء على ولدها وقد عرفت ان الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة لا يكون
الا في قبل الام فاذا كانت حرة الاصل بهذا المعنى لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولاء ووافقه كلام الشيخ رشيد الدين
الفيساباذي في شرح الكلمة وكلام صاحب المحيط في مختصر المحيط وكلام الشيخ ابي محمد مسعود بن الحسين في مختصره المشهور بالمسعودي وكلام
فيما صنفه في الفرائض وسماه بالكافي وانما قال في المبنية الولد وان علق حر الاصل بان كانت امه حرة اصلية او عارضية يجوز
ان يثبت عليه ولاء اما الولاء لقوم الاب او لقوم الام ثم قال ان كان الاب حر الاصل لا ولاء لقوم الاب وكذا اذا كانت
الام حرة الاصل لا ولاء لقوم الام لان حر الاصل لم يجر عليه عتق فانبت ورثه ظاهره ان الام اذا كانت حرة الاصل مطلقا
جاز ان يثبت على ولدها الولاء وليس كذلك بل مراده بالحرة الاصلية ههنا الحرية الاصلية بالمعنى الاول بقرينة انه جعل الولد
المتولد من حرة عارضية وهي المعتقة حر الاصل ثم جعل الحرة الاصلية مقابلة للعارضية فلا خلاف بينه وبين ما سبق
فصورة كون الولاء لقوم الاب ما اذا لم يكن في نسب الاب رق والولد معتقا ومن ولدت في معتقة وصورة كون الولاء
لقوم الام ما اذا كان الاب نبطيا حر الاصل تزوج بمعتقة انسان او من ولدت في معتقة فان ولاء الولد في الاول
لقوم الاب اتفاقا وفي الثاني لقوم الام عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رحمه الله اذا كان الابوين اذا كانا حرين اصليين بالمعنى الثاني
فلا ولاء على الولد واذا كانا معتقين او في اصلهما معتق فالولاء لقوم الاب واذا كان الاب معتقا او في اصله معتق
والام حرة الاصل بذلك المعنى سواء كانت عربية او لا فلا ولاء على الولد لقوم الاب فاذا كانت الام معتقة والاب حر الاصل
بذلك المعنى فان كان عربيا فلا ولاء على الولد لقوم الام وان كان غير عربي فعند ابي حنيفة ومحمد يكون لقوم الام عليه ولاء خلافا
لابي يوسف وههنا فوائد كثيرة ذكرناها في رسالتنا المعمولة في الولاء فمن اراد فليراجع ثم ثم المعتق عصبة الا شخص واحد
ما بقي من صاحب الفرض وكل مال عند عدم الاخرى من العصبة النسبية وهي ما تقرر في علم الفرائض اما عصبة بنفسه ان ذكر فرض
له ولاية فعل في نسبة الى الميت انثى واما بغيره وهي انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت للاب والام او لاب فصير عصبة مع

البنت وهم يقدم على المعتق وقد ثبت العصبة على ذي الرحم وهو حال فرض له ويدخل في نسبة الى الميت انثى فان ماتت السيد
فارثه لا قرب عصبة سيده او الاقرب السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فانه لا قرب عصبة سيده على الترتيب المعروف وثبت
به اي بالولاء العقل وهو من العاقلة وسيأتي بيانها في كتاب المعاقل وولاية النكاح وقد مر في كتابه او بيان الشخصان ولا
وهو حسن على ما فانه اعتقه يقضي بالولاء والميراث لها لجواز اشتراكهما فيه كما في الملك ذكره في العينية لا ولاء لنساء الا ما
كما في الحديث وهو قوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن
او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن ليس للنساء من الولاء الا ولاء من اعتقنه او ولاء من اعتقنه وانما ولاء ما ملكن
فقد عرفت بيانه بالوجهين وعرفت ايضا مسئلة جر الولاء الثاني اي الولاء الحاصل من الموالاة اذا والى حر مكلف اي عاقل
بالغ قيد به لان عقد الموالاة تصرف دائر بين النفع والضرر لان فيه ايجاب الارث والزام العقل فلا يصح بدون ذلك الا بالاذن
كما سيأتي مجهول النسب قيد به لان من عرف نسبه لا يجوز ان يوالي غيره غير عربي قيد به لان تناصر العرب بالقبائل فاما في غير العرب
او والى صبي عاقل قيد به لانه اذا لم يعقل لم يعتبر تصرفه اصلا باذن ابيه او وصيه لان الصبي من اهل ان يثبت له ولاء العتاقة
اذا ثبت بسببه بالملك قريبه او كاتب ابوه او وصيه عبده وعتق كان ولاؤه للصبي فجاز ان يثبت له ولاء بالموالاة
اذا صدر عنه عقدها بالاذن او والى العبد باذن سيده فانه يكون وكيلا من سيده لعقد الموالاة آخر مفعول والى
على ان يرثه متعلق بقوله والى وبيان لعقد الموالاة اما ان مات الاسفل ورثه الاعلى ويعقل عنه اي ان جنى الاسفل فديته
على الاعلى سواء اسلم الاسفل في يده الاعلى اولا فان ما وقع في عبارة بعض الفقهاء من ذكر الاسلام في يده قد اخرج
مخرج الغالب وهو ليس بشرط صحة هذا العقد خلافا للشافعي وعقله عليه وارثه له في الاولين اي الحر المكلف والصبي العاقل
لان كلا منهما اهل للارث والتزام المال والسيد في الاخير اي العبد لانه ليس باهل لهما بل هو وكيل من الاهل كما قرر ولو شرط
اي عقد الموالاة من الجانبين يتوارثان اذ لا مانع من صحته بخلاف ولاء العتاقة حيث لا يرث الا الاعلى من الاسفل والاخر
الموالاة في ذي الرحم لان الموالاة عقد لهما فلا يلزم غيرهما وذو الرحم وارث شرعا فلا يملكان ابطاله لا الاسفل العقل عنه
الى غيره اي لا يجوز للاسفل ان ينقل ولاءه من الاعلى الى غيره عالم يعقل عنه فاذا عقل عنه الاسفل ليس له ان يحول ولاءه لتعلق
حق الغير به او من ولده فانه يصح الولاء لشخص واحد ولا على التبرئ عنه اي من ولاء الاسفل لمحضر منه اي الاعلى قال في الهداية
لا على ان يتبرأ من ولائه لعدم اللزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بمحضر من الاخر كما في عزل الوكيل قصدا هذا بخلاف
ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة المعتق لا يوالي احدا لان ولاء العتاقة
لازم لا يحتمل النقض والمرأة اي عقدت عقد الموالاة مع شخص فولدت مجهول النسب اي ولدا لا يعرف له اب صح هذا

هذا العقد وتبعها ولدها ويصير ان مولى ذلك الشخص كذا الوارث به اي بعقد الموالاة او انشاء به هو هداية والحال
مجهول النسب معها فانه صحيح ايضا ويتبعها ولدها عند الحنيفة وقالا لا يتبعها لان الام لا ولاية لها في ماله فاولى ان لا يكون
لها في نفسه لان الولاء كالنسب وهو نفع محض في حق صغير لا يدري له اب فتملكه الام كقبول الهبة قال في المحيط ولو ان
مسلما او ذميا جاء وهو مولاه لانه يجوز ان يكون للكافر على المسلم ولاء العتاقة فكذلك ولاء الموالاة فان اسلم على يد رجل
ووالاه هل يصح لم يذكره في الكتاب وفيه خلاف قيل يصح لانه يجوز ان يكون للحربي ولاء عتاقة على مسلم وكذا ولاء الموالاة
كما في الذمي وقيل لا يصح لان في عقد الموالاة يجري تناصر الحربي وهو الاثم وقد نهينا عنه بخلاف الذمي اقول ظاهر مشكل لان الاثم
لازم للولاء وقد تقرر ان اختلاف الدينين مانع من الارث اللهم الا ان يقال معناه ان سبب الارث يثبت في ذلك الوقت ولكن
لا يظهر ما دام على حالها واذا زال المانع يعود الممنوع كما ان كفر العصبة او صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال قبل
الموت يعود الممنوع **كتاب الايمان** ذكرها عقيب الصلاح لمناسبتها له في عدم تاثير الهزل والاكراه فيهما اليمين لغة
القوة وشرعا لغة تجبر بذكر اسم الله تعالى نحو والله لافعلن كذا او والله لا افعل كذا او التعليق يعني تعليق الجزاء
بالشرط نحو ان فعلت فكذا وان لم افعل فكذا والمقصود منه لغة تقوية عزم الحالف على الفعل او الترك وهذا ليس بيمين شرعا
وانما سميت بها عند الفقهاء لحصول معنى اليمين به وهو الحمل او المنع والمعتبر في القسم الاول ثلثة ان الايمان التي اعتبرها
ورتب عليها الاحكام ثلثة انواع والا فمطلق اليمين اكثر منها كاليمين على الفعل الماضي صادقا والمراد بترتب الاحكام
عليها ترتب المؤاخذة الاخروية على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة احدها اليمين الغموس سميت به لانها
تغمس صاحبها في الاثم في الدنيا وفي النار في العقبى وهي حلفه على كاذب يعلم كذبه حتى لو لم يعلمه وظن صدقه يكون لغوا كما
يقال والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله ووالله ماله على دين وهو يعلم انه زيد عالما بانه غيره والمشهور من عبارة
القوم ان الغموس حلف على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا وقد صرح شارح الهداية وغيره ان ذكر الفعل والماضي ليس بشرط
بل هو بناء على الغالب وايراد المثالين الاخيرين اشارة الى هذا فلا حاجة الى تكلف ارتكابه صدر الشريعة حيث قال فان قلت
اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف في هذا الحلف باطل لتعين ارادة الحال فتدبر وبين حكم الغموس
بقوله وياثم يعني ان الحالف لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف كاذبا ادخله الله النار وثانيها اليمين اللغو سميت به لانها لا يعتبر
بها فان اللغو اسم لما لا يفيد يقال لغا اذا اتى بشيء لا فائدة فيه وهي حلفه كاذبا بظنه صادقا كما اذا حلف ان في هذا
الكوز ماء بناء على انه رآه كذلك ثم اريق ولم يعرفه وبين حكمها بقوله ويرجى عفوه فان قيل ما معنى المؤاخذة بالرجاء وقد
قال الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم قلنا نعم لا شك في نفي المؤاخذة في اللغو المذكور في النص وانما الشك في كون الصورة

التي

التي ذكرنا لغوا فان اللغو عند الشافعي ان يجري على لسانه بلا قصد سواء كان في الماضي او الآتي بان قصد التسبيح فجرى على
اليمين مثلا والثاني ان اليمين المنعقدة وهي حلفه على شيء آت في المستقبل فعلا كان او تركا قال صدر الشريعة فان قلت الحلف كما
يكون على الآتي قد يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو اي اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى وفيه وهو ان الكلام يحصل اولا
في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس وعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين
فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف
اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم بقي الزمان الذي بين ابتداء التكلم الى فراغه زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة
الى الفراغ وهو انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الآتي اقول حاصل الجواب ان ما يظن من كون الحلف على الحال
في حقيقة حلف على الآتي ولا يوجد الحلف على الحال حقيقة ولذا لم يذكروه وفيه بحث لان الحال المقابل للماضي والمستقبل على ما
ذكره رضي الدين من تبعه من بعده من المحققين اجزاء من اواخر الماضي واوائل المستقبل يعتبر امتدادها بحسب العرف حتى قالوا
ان زيدا اذا صلى فهو في حال الصلوة ما دام مصليا واذا كتب فهو في حال الكتابة ما دام كاتبا فاذا قال زيد حين كتابته
والله ان كاتب يكون يمينا على الحال بلا مرية ولا يمكن اعتباره ماضيا فالسؤال باق بل الصواب في الجواب ان يقال لا وجه لهذا
السؤال بعد ما قال اولا ان مطلق اليمين اكثر من الثلث فتدبر وبين حكم المنعقدة بقوله وكفر فيه اي في هذا القسم فقط
اي دون الاولين لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية والمراد باليمين على المستقبل بدليل
قوله تعالى واحفظوا ايمانكم ولا يتصور الحفظ في الحنث والهتك الا في المستقبل ان حنث الحالف وقوله فقط اشارة
الى خلاف الشافعي في الغموس فان الكفارة يجب فيها ايضا عنده ولو كان الحالف مكرها او ناسيا اي مخطئا كما اذا اراد ان
يقول اسقني الماء فقال والله لا اشرب الماء وقيل ذا هلا ثم التلفظ به بان قيل له الا تاتينا فقال بلى والله غير قاصد اليمين
وانما وجب فيهما الكفارة لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين في اليمين او الحنث
ان تجب الكفارة في المنعقدة سواء كان الاكراه او النسيان في اليمين او الحنث لان الفعل الحقيقي لا يعدمه الاكراه والنسيان وكذا
الاغماء والجنون فتجب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله او باسم آخر من اسماء الله تعالى كالرحمن والرحيم والحي وجميع
اسماء الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به اولا هو الظاهر من مذهب اصحابنا هو الصحيح وقال بعضهم كل اسم
لا يسمى به غير الله تعالى كالله والرحمن والرحيم فهو يمين وما يسمى به غيره كالحكيم والعليم والقادر فان اراد به يمينا فهو
والا فلا كذا في الكافي والحق من اسماء الله تعالى قال تعالى ذلك بان الله هو الحق المبين او بصفة يحلف بها من صفاته كعزة الله
وعظمته وقدرته فان الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به من صفاته تعالى يكون يمينا وما لا فلا لان

اليمين انما تنعقد للحمل او المنع وهذا انما يكون لا يعتقد الحالف تعظيمه وكل من يعتقد تعظيم الله تعالى وصفاته وهو
معظم نصاب حرمة ذاته وصفاته حاملا للحالف او مانعا وهذا انما يكون اذا كان الحلف بها متعارفا واما اذا لم يكن
متعارفا فلا الا ان الاقسام بغير الله تعالى كالنبي والقرآن والكعبة لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر
وهذا اذا قال والنبي والقرآن واما لو قال انا بريء من القرآن او النبي فانه يكون يمينا لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر
بالشرط يمين ولو قال انا بريء من المصحف لا يكون يمينا ولو قال انا بريء مما في المصحف يكون يمينا لان ما في المصحف قرآن فكانه قال
انا بريء من القرآن كذا في الكافي والبصيرة لا يحلف بها عرفا كرحمة وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه لا يمين الا
اليمين على العرف واما قوله لعمر الله جواب اما قوله الا اقسم وجه كون عمر الله قسما لان عمر الله بقاؤه والبقاء صفة وهو
مرفوع بالابتداء واللام لتأكيد الابتداء والخبر محذوف والتقدير لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله ودوامه كذا في
الكشاف كانه قال والله الباقي وايم الله معناه عند الكوفيين ايمن الله وهو جمع يمين حذف نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريين
زادوا القسم ومعناه والله وعهد الله وميثاقه فان العهد يمين لانه تعالى قال واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم
ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد واقسم واحلف واشهد واعزم وان لم يقل بالله فان
الالفاظ مستعملة في الحلف فجعل حلفا في الحال سواء قال بالله او لا وعلى نذر او يمين او عهد فان كلا منها يكون قسما وان
لم يضف الى الله حتى اذا قال ان فعلت كذا فعلي نذر فان نوى قربة فهو القرب التي يصح النذر بها لزمته وان لم ينو فعليه
كفارة يمين لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمين فكذا قوله علي يمين لان معناه علي موجب يمين والعهد
بمعنى اليمين كافر وان فعل كذا فهو كافر فانه قسم يستوجب الكفارة ان حنث ان كان في المستقبل واما ان كان في
الماضي فقد فعله فهو الغموس ولا يكفر فيهما وروي عن ابي يوسف اعتبار الماضي بالمستقبل لانه قصد به اليمين ولم يقصد به تحقيقه
بل ان يقصد في مقالته وقال محمد بن مقاتل يكفر لانه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بامر كائن منجز فكانه قال
هو كافر والاصح ان في الماضي لم يكفر وفي المستقبل ان علم انه يمين وكفر ان كان جاهلا اعتقد انه كفر في الماضي والمستقبل
لانه اذا اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر وسوكند خوردن بخدا يا قسم لانه للحال لا حقا لان للذكر
براء بتحقيق الوعد ومعناه افعل هذا الا الحال فلا يكون يمينا ولو قال الحج يكون يمينا ولا حج الله فانه لا يكون يمينا
عند ابي حنيفة ومحمد وهو رواية عن ابي يوسف لان الحج اذا اضيف الى الله يراد به طاعة الله اذ الطاعات حقوقه كما ورد
في الحديث فيكون يمينا بغير الله ولا حرمة اذ لا يحلف بها عرفا وسوكند خوردم بخدا ان قبيل لا يكون يمينا لانه وعد
او يقول سوكند خوردم بطلاق زن فانه ايضا لا يكون يمينا لعدم التعارف وقوله اذ اشارة الى ان لفظ الكفارة

الواقعة في عبارة الوقاية مكان او غير صحيح فتدبر وان قال علي غضبه او سخطه او لعنته او فانا زان او سارق او شارب
او اكل ربوا فان كلا منها لا يكون يمينا لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق بالشرط ولانه غير متعارف وحروفه اي حروف القسم
الواو كقوله والله والباء كقوله تالله لان كلا منها معهود في الايمان وذكره في القرآن وقد تضمر الحرف فيكون
حالفا كالله لافعلن فاتح عادة العرب حذف حرف الجر للايجاز ثم قيل ينصب بنزع الخافض وقيل يخفض ليدل على
المحذوف ثم لما فرغ من بيان موجب اليمين شرع في بيان موجبها وهو الكفارة لكنها موجبها عند الانقلاب لا اليمين
ثم تشرع للكفارة بل تنقلب اليها عند الانتقاض بالحنث فقال كفارته اعتاق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما قال
الظهار وقد بينا ثانية او كسوتهم بحيث يكون لكل من تلك العشرة ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز اويل لان لابسه يسمى
عريانا في العرف هو الصحيح المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف لا ما روي عن محمد ان ادناه ما يجوز فيه الصلوة فان عجز عن
ان عن الاشياء الثلثة وقت الاداء او ان وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام ولاء والاصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام
عشرة مساكين الاية ولم يكفر قبل حنث يعني لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث وقال الشافعي يجوز اذا كانت مالا
لانها اداء بعد السبب وهو اليمين لانها تضاف الى اليمين يقال كفارة واضافته دليل السببية والاداء بعد السبب جائز
فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة تستر الجناية ولا جناية ههنا لانها تحصل بهتك حرمة الله تعالى
بالحنث فيكون هو السبب دون اليمين لان اقل مرتبة السبب ان يكون مفضيا الى الحكم واليمين غير مفض الى الكفارة
لانها تجب بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها تجب بحنث بعد اليمين كما يضاف الكفارة الى القسم بخلاف الجرح لانه
مفض الى الموت حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه وترك الصلوة ونحوه حنث وكفر اي ينبغي ان يحنث ويكفر
لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه للكفارة في حلف
كافر وان حنث مسلما لانه ليس اهلا لليمين لانها تعقد لتعظيم الله والكفر ينافي التعظيم ولا اهلا للكفارة لانها
عبادة وان يتبعها معنى العقوبة من حرم ملكه لا يحرم الله حرم على نفسه شيئا مما ملكه لم يصر حراما عليه وان استباحه لا
بمعاملة المباح كفر وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه ليس بيمين الا في النساء والجواري لانه حرم الحلال قلب المشروع
عقد مشروع فلا ينعقد بلفظ هو قلب المشروع لعكسه وهو تحليل الحرام ولنا قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك
الى قوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ثم قيل حرم النبي صلى الله عليه وسلم العسل على نفسه وقيل حرم مارية على نفسه
والتمسك على الاول ظ وكذا الثاني لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب كل حل اي اذا قال الرجل كل حل علي حرام
يحمل على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث عقيب فراغه لمباشرته فعلا مباحا وهو التلفظ

الطعام

او نحوه كاذهب السوق فرجه الاستثناء ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم فاذا سقط اعتباره يصرف
والشراب العرف والعموم على ينوته امرته بلا نية لغلبة الاستعمال فيه كذا قوله طلال بروى حرام لغلبة ايضا النذور
كان له اصل في الفروض يلزم ان نذر بالصوم والصلوة والصدقة والاعتكاف وما لا اصل له في الفروض فلا يلزم الناذر
المريض وتشييع الجنازة ودخول المسجد وبناء المنظرة والرباط والسقاية ونحوها هذا هو الاصل الكلي نذر مطلقا نحو لله علي
صوم هذا الشهر او معلقا بشرط يريده نحو لله علي كذا ان قدم غائبي فوجد الشرط وفي الوفاء به في الصورتين بقوله
فنذره تمي فعليه الوفاء بما سمى او نذر معلقا بما لا يريده كان زنيت فعلي كذا وفي او كفر به يفتي يعني ان علق
نذره بشرط لا يريد ثبوته كان زنا ونحوه فحنث تخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزم وهو قول الكل في الجديد وروي
ان ابا حنيفة رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وغيره من كبار الفقهاء وذلك لان
كلامه نذر بظاهره يبين بعناه لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط فيميل الى ايهما شاء بخلاف ما اذا علق بشرط
يريد ثبوته لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود فيه لان قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا قال صدر الشريعة
اقول ان كان الشرط حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف اقول ليس الموجب
للتخفيف هو الحرام بل وجود دليل التخفيف لان اللفظ لما كان نذرا من وجه ويمينا من وجه لزم ان يعمل بمقتضى الوجهين
ولم يجز احدا احدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف بالضرورة فتدبر واستقم نذر بعتق رقبة يملكها وفي بها والا اثم
ولا يجزيه الا يعني لو قال لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي به ولو لم يف يأثم ولكن لا يجزيه
الا نذر لفقراء مكة جاز الصرف الى فقراء غيرها لان المقصود التقرب الى الله تعالى بدفع حاجة الفقير ولا دخل فيه
لخصوص المكان قال الفقيه ابو الليث وهو قول علمائنا الثلثة وقال زفر لا يجزيه الا ان يتصدق فقراء مكة نذر بتصدق
عشرة دراهم خبزا فتصدق بغير الخبز مما يساوي عشرة دراهم او تصدق بثمنه جاز اما الاول فلان خصوص الخبز لا دخل
له في دفع الحاجة واما الثاني فلان الثمن انفع للفقراء قال ابن برث في عرضي هذا ذبحت شاة لم يلزمه الا ان يقول
صدقة على ان اذبحها لان اللزوم لا يكون الا بالنذر والدال عليه الكل لا الاول نذر بصوم شهر بعينه لزمه متتابعا
كمن اذا افطر يوما قضاه ولا يلزمه الاستقبال يعني لو قال لله علي ان اصوم شعبان مثلا فافطر فيه يوما قضاه
وحده ولا يستقبل وان قال في نذره متتابعا لان شرط التتابع في شهر بعينه لغو لانه متتابع لتتابع الايام
وايضا لا يمكن الاستقبال لانه معين نذر بتصدق الف درهم في ماله وهو لا يملك الا ثمانية لزمه فحفظ وهو الصحيح
او فيما لا يملك لم يوجد النذر في الملك ولا مضافا الى السبب الملك فلا يصح كما لو قال مالي في المساكين صدقة وليس له

قال يصح نذر ان يتصدق بهذه الشاة يوم كذا على فلان فتصدق بشاة اخرى قبل ذلك اليوم على فقير آخر جاز
ان هذه الخصوصية لا تعتبر بعد حصول دفع حاجة الفقير قال علي نذر فسكت ولا نية له يلزمه كفارة يمين كذا في النوازل
ولو وصل بلفظه ان شاء الله بطل ان حلفه يعني اذا حلف على فعل او ترك وقال بعده متصلا به ان شاء الله لا يحنث
عن العبادلة الثلثة موقوفا ومرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى وفي استثنى فلا حنث عليه ولا
كفارة لكن لا بد من الاتصال لانه بعد الانفصال رجوع ولا يصح الرجوع الا ايمانا وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان يجوز
الاستثناء المنفصل الى سنة اشهر لقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت اي اذا نسيت الاستثناء المتصل كما تستثني منفصلا قال
شمس الائمة يصح الاستثناء المنفصل اخراج العقود كلها في البيوع والانكحة موجودا فلا يمكن ان يكون ملزمة ولا يحتاج الى المحلل لان
المطلق يستثنى اذا ندم واما قوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت فمعناه اذا لم تذكر ان شاء الله في اول كلامك فاذكره في آخره
موصولا به وروي ان محمد بن الحسن صاحب المعارف كان عند المنصور وكان يقرأ عنده المعارف وابو حنيفة رحمه الله كان
حاضرا عنده فاراد ان يغري الخليفة عليه فقال ان هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المنفصل فقال له بلغ قدرك
ان يخالف جدي فقال ان هذا يريد ان يفسد عليك ملكك لانه اذا جاز المستثنى المنفصل فالناس يبايعونك ويحلفون
ثم يخرجون ويستثنون ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب على محمد بن الحسن واخرجه من عنده **باب**
حلف الفعل الاصل ان الالفاظ المستعملة في الايمان مبنية على العرف عندنا وعند الشافعي على الحقيقة لانها حقيقة
يراد دون المجاز وعند مالك على معاني كلام الله تعالى حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفة لان البيت اسم مشتق منه
من جانب واحد بنية للبيتوتة سواء كان حيطانها اربعة او ثلثة وهذا المعنى موجود في الصفة الا ان بدخولها
فيتناولها اسم البيت فيحنث بسكناها الا ان ينوي ما سواها هو الصحيح احترازا عما قيل انما يحنث اذا كانت الصفة ذات
حوائط اربعة وهكذا كانت صفاف اهل الكوفة لا بدخول الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة وقد مر بيان معناها لان كما
ما بني للبيتوتة عادة لان الملازمة ممنوعة او ظلة باب دار وهي التي تكون على باب الدار ولا يكون فوقها بيت
واذا كان على باب الدار يكون على السكة فلا يكون بيتا فلا يحنث وفي الحلف بانه لا يدخل دارا لم يحنث بدخولها
وفي هذه الدار يحنث وان صارت صحراء او بنيت بعدها هذه دار اخرى لان للعرصة عند العرب وجه
يقال دار عامرة ودار غامرة وقد نبهت اشعار العرب بذلك والبناء وصف فيها غير ان الوصف في الحاضر لغو
الغائب معتبر وهذه عبارة الهداية وتحقيقه ان مراده بالوصف ليس صفة عرضية فانه يجوهر كالشباب والشيخوخة وهما
بل ما يتناولها ويتناول جوهرا قائما بجوهر آخر يزيد قيامه بحسنا وكمالا ويورث انتقاصه عنه قبحا ونقصانا

فرقوا بين الوصف والقدر كما يأتي في أوائل البيوع إن شاء الله تعالى لأن الأول ما يورث تشقيقه ضررا لا سيما وأن
ما لا يورثه ذلك وجعلوا ما يساوي الذرع في المذروعات وصفا وما يساوي الكيل في المكيلات قدرا فإذا كانت الدار اسما للعرصة
البناء وصفا وكانت الدار مشتركة كانت غائبة فيعتبر فيها البناء وإذا لم يوجد لم يحنث وإذا كانت معروفة كانت حاضرة فلا يعتبر
فيها البناء وإذا لم يوجد يحنث إذا عرفت فاعلم أن ما عند في صدر الشريعة ههنا أيضا في الغرائب لأنه خالف جمهور الأئمة
برأي غير صائب حيث قال واعلم أنهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة أنه يحنث لأن اسم الدار يطلق على
الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم بأن الوصف في الحاضر لغو فرق واه لأن معناه
إذا أوصف المشار إليه بصفة مثل لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث لأن الوصف بالشباب صار لغوا وأن يقول
لا يدخل هذه الدار أو لا يدخل دارا أين الوصف حتى يكون لغوا في أحدهما غير لغو في الآخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث
في لا يدخل هذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتا إن دخله منهدما صحراء لأن البيتوتة وصف فيلغو في المشار إليه فيزول
اسم البيت ينبغي أن لا يعتبر في المشار إليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حمامات أنه لا يحنث لأنه لم يبق
دارا فإن ما قاله فاسد أما أولا فلأن قوله فهذه العلة توجب الخ ناشئ من الغفلة عن قول الهداية غير أن الوصف
في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر وأما ثانيا فلأن قوله لأن معناه أنه إذا وصف المشار إليه الخ ناشئ من الغفلة عن معنى
الوصف وقد قرن البناء وصف في الدار كما صرح به الهداية وأما ثالثا فلأن قوله ثم هذا المعنى يوجب الخ غلط
محض ناشئ من عدم التفرقة بين البيت والدار وأيضا البيتوتة ليست بوصف للبيت لأنه كما عرفت عبارة عن أمر زائد
على الذات قائم بها والبيتوتة ليست كذلك بل هي علة غائية لبنائه بخلاف الدار فإن البناء زائد على الدار التي هي
العرصة وأما رابعا فلأن حاصل قوله ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار الخ أن الدار إذا كانت عبارة عن العرصة كان ينبغي
أن يحنث فيما إذا بنيت حمامات لوجود العرصة وهو فاسد لأن الدار تطلق على العرصة المجردة وعلى عرصة مع ما بني
عليها من بناء الدار وأما إذا بني عليها بناء غير الدار أو تصرف فيها تصرفا يزول به اسم الدار عنه عرفا فلا يكون دارا
كان هذا الفاضل لم ينظر في ألفاظ الهداية وعباراته فضلا عن التأمل والتفكر في إشاراته الحمد لله ملهم الصواب والمرجع
كذا الوقوف على سطحها فإنه أيضا يوجب الحنث لأن السطح من الدار ألا ترى أن المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج إلى سطح المسجد
وقيل في عرفنا لا يحنث كما لو جعلت الدار مسجدا أو حماما أو بستانا أو بيتا حيث لا يحنث لأنها لم تبق دارا لاعتراض اسم آخر
عليه أو دخلها بعد هدم الحمام وكشباهه لأن اسم الدار لا يعود به وكذا البيت يعني إذا حلف لا يدخل هذا البيت ودخله
منهدما صحراء لم يحنث لزوال اسم البيت فإنه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث إذ يبات فيه

وصف

وصف فيه أو دخله بعد ما بني بيتا آخر لم يحنث أيضا لأن الاسم لم يبق بعد الانهدام أو حلف لا يدخل هذه الدار فتقضى
باب دار لو أغلق الباب كان خارجا لم يحنث لأن الباب لإحراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار أو حلف أن لا يكلم هذه
الدار وهو ساكنها أو حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه أو حلف لا يركبها هذه الدابة وهو راكبها فأخذه
من الدار في الأول ونزع الثوب في الآخر ونزل من الدابة في الثالث بلا مكث قيد للثلاثة فإنه لا يحنث في شيء من الصور وقال زفر يحنث
لوجود الشرط وأن قلت أن اليمين تعقد للبر فيستثنى منه زمان تحقيقه فإن لبث على حاله ساعة حنث لأن هذا لا يقال
لها دوام يحتاج دائما إلى الحاجة ليضرب لها مدة يقال ركبت يوما ولبست يوما بخلاف الدخول إذ لا يقال دخلت يوما بمعنى
المدة والتوقيت وإن جاز بمعنى الظرف ولو نوى ابتداء اللبس مثلا يصدق لأنه نوى كلامه فلا يحنث باللبس أو حلف
لا يدخلها وهو فيها فقعد فيها لا يحنث بالقعود إلا بخروجه ثم دخوله والقياس أن يحنث بالقعود لأن الدوام له حكم
الابتداء وجه الاستحسان أن الدخول لا دوام له لانفصاله من الخارج إلى الداخل فإن لا يسكن هذه الدار أو البيت أو لا يقيم
لا يؤمن خروجه باهله وجميع متاعه حتى لو بقي وتد حنث هذا عند أبي حنيفة رح وقال أبو يوسف يعتبر نقل الأكثر لأن
نقل الكل قد يتعذر وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كتخذ أنيته لأن ما وراء ذلك ليس من السكنى قالوا هذا أحسن وأوفق
بالناس بخلاف المصر والقرية فإن البر لا يتوقف فيهما على نقل المتاع والأهل لأنه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه بخلاف
الأول وحنث في لا يخرج إن حمل وأخرج بأمره لأن فعل المأمور مضاف إلى الآمر فصار كراكب دابة أخرجت به وبدونه
إن بدون الأمر بأن يكره عليه لا أي لا يحنث لأن الفعل لم ينتقل إليه لعدم الأمر وإن كان راضيا بالخروج لأن الانتقال
يكون بالأمر لا بمجرد الخروج ومسئلة لا يدخل قسما وحكما فالقسم أن يخرج بأمره وبلا أمره أما مكرها أو راضيا والحكم
في الأول وعدمه في الآخرين ولا يحنث في قوله والله لا يخرج من داره إلا إلى جنازة إن خرج إليها ثم إلى أمر آخر لأن خروجه
لم يكن إلا إلى جنازة قال في الوقاية وإن خرج إليها ثم إلى أمر آخر فكانه سهو من الناسخ الأول لأنه يقتضي خروجه إلى غير جنازة
فيبطل الحصر ويحنث ولذا قلت ثم إلى إلى أمر آخر كما قال في الهداية فخرج إليها ثم إلى حاجة أخرى وحنث في لا يخرج إلى مكة
فخرج لها ورجع لوجود الخروج على قصد مكة وهو الشرط إلا أن لا يحنث في لا يأتيها حتى يدخلها لأن الإتيان إنما يكون بالدخول
وذا به خروجه يعني لو حلف لا يذهب إلى مكة فقيل هو كالإتيان وقيل كالخروج وهو الأصح لأنه عبارة عن الزوال وحنث في
لا يأتين مكة إن لو حلف لا يأتين مكة فلم يأتها حتى مات حنث في آخر جزء من أجزاء حيوته لأن البر قبل ذلك مرجو واليأس
يحصل وحنث في لا يأتينه غدا إن استطاع إن لم يأته غدا بلا مانع يعتبر مانعا كمرض أو سلطان ودين بينة حقيقة
إن قال أردت الاستطاعة الحقيقية المقارنة للفعل كما تقرر في الكتب الكلامية صدق ديانة لا قضاء لأنها تطلق

في العرف على سلامة الاسباب والآلات والمعنى الآخر فلا الظاهر حلف لا يدخل دار فلان يراد به نسبة السكنى بدلالة العادة
ان الدار لا تقال ولا تهجر لذاتها بل لبعض ساكنيها الا ان السكنى قد يكون حقيقة وهو ظاهر وقد يكون دلالة بان يكون
الدار ملكا له فيتمكن في السكنى فيها فيحنث بالدخول في دار يكون ملكا لفلان ولا يكون هو ساكنا فيها سواء كان غيره ساكنا
فيها او لا لقيام دليل السكنى التقديري وهو الملك صرح به في الخانية والظهيرية لكن ذكر شمس الائمة ان غيره لو كان ساكنا
فيها لا يحنث لانقطاع النسبة بفعل غيره او حلف لا يضع قدمه في دار فلان حنث بدخولها مطلقا اي سواء كان راكبا
او ماشيا حافيا او متنعلا فان المعنى المتبادر هنا هجرانه لو اضطجع ووضع قدميه في الدار بحيث يكون باقي جسده
خارج الدار لا يقال في العرف انه وضع القدم في الدار فاذا هجر الحقيقة اريد معنى مجازي وهو الدخول مطلقا بقرينة العرف
وشرط للبر في لا يخرج الا باذني لكل خروج اذن لانه استثناء مفرغ ومعناه لا يخرج خروجا الا خروجا باذني والنكرة
في سياق النفي تعم فاذا اخرج منها بعض بقي ما عداه على العموم لا في قوله لا يخرج الا ان آذن لك فانه لا يوجب لكل
خروج اذنا اذ لا يمكن حمله على حقيقة الاستثناء لان الاذن ليس من جنس الخروج فحمل على الغاية لمناسبة بينهما فان
الغاية قصر لامتداد المغيا وبيان لانتهائه كما ان الاستثناء قصر للمستثنى منه وبيان لانتهاء حكمه وفي هذا المقام مباحث
شريفة اوردناها في شرح المرقاة ثم اراد ما خطيب وشرط الحنث في ان خرجت مثلا لم يرد الخروج فعله قولا يعني
لو اراد امرأة الخروج مثلا فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فخلت ساعة ثم خرجت لم يحنث وهذه تسمى يمين
الغموس تغرد ابو حنيفة بها وظاهرها ووجهه ان مراد المتكلم الزجر عن ذلك الخروج عرفا فمعنى الايمان على العرف وشرط
الحنث في ان تغديت بعد قول الطالب تعال تغد معي قوله تغديه معه قائم مقام مفعول شرط المقدر يعني اذا قال
زيد لبكر اجلس فتغد معي فقال بكر ان تغديت فعبدي كذا فرجع الى منزله فتغدى لم يحنث لان كلامه خرج مخرج
الجواب فينطبق على السؤال فينصرف الى الغداء المدعو اليه وان ثم اليوم وقال ان تغديت اليوم كفى في الحنث مطلقا
لانه زاد على قدر الجواب فيجعل مبتدأ مركب الماذون ليس لمولاه في حق اليمين الا اذا لم يستغرق دينه ولو اراد يعني
ان حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد ماذون له لم يحنث عند ابي حنيفة وان كان عليه دين مستغرق لرقبته
وكسبه لانها ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى دابة زيد دابة الخاصة له لا يحنث وان نوى
دابة هي ملك زيد سواء كانت خاصة له او كانت لعبده الماذون فح يحنث وقال ابو يوسف يحنث مطلقا اذا نواه
وقال محمد لا يحنث وان لم ينوه يراد بالاكل من الشجر ثمره يعني اذا قال لا آكل من هذه الشجرة يراد به ثمره لان المعنى الحقيقي
متعذر
حسا ويراد بهذا البر مقصر عند ابي حنيفة رح حتى لو اكل من خبزه لم يحنث عنده وعندهما يحنث ايضا وهذا الخلاف مبني على

آخر منهما وان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف وابو حنيفة يرجح المعنى الحقيقي وهما المعنى المجازي
فالمراد عندهما اكل باطنه مجازا فيحنث باكل مطلقا على العموم المجازي ويراد بهذا الدقيق ما يتخذ منه لانه عينه غير مأكول عادة
فانصرف الى ما يتخذ منه خبزا كان او غيره قال في الوقاية باكل خبزه اقول هو غير صحيح لان الباء متعلق بقوله يتغدى واذا قيد
وجب ان لا يتناول غيره وبطلانه ظاهر ولا يصح قول صدر الشريعة اي باكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه بل يظهر فساده لانه اذا
قيد بمعين يجب ان لا يصح الاطلاق فكيف يصح التفسير فتدبر واستقم ويراد بالشواء اللحم لا الباذنجان والجزر وبالطبيخ طبيخ
اللحم وبالرأس رأس يؤكل في البلد ويباع في مصره لانها المتعارفة وبالتحم تحم البطن عند ابي حنيفة وعندهما يتناول تحم
الظهر ايضا وبالخبز ما اعتاده بلده والمعتاد في اكثر البلدان خبز الحنطة والشعير وان كان في بعضها خبز الارز والذرة معتادا
ايضا وبالفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار عند ابي حنيفة وعندهما العنب والرمان فاكهة
ويراد بالشرب من نهر الكرع وهو تناول الماء من موضعه بالفم حتى لو حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء لم يحنث حتى
يكرع فيها كرعا خلافا لهما لانه من ماء دجلة اي لا يراد بالشرب من ماء نهر الكرع بل يحنث بالشرب منه باناء ونحوه لانه بعد الاغتراف
بقي منسوبا اليه وهو شرط لا يحنث في حلفه لا ياكل من هذا البسر باكل رطبه او من هذا الرطب او اللبن باكل تمره او شيرازه
لان هذه صفات داعية الى اليمين فتنعقد بها بخلاف ما لو حلف لا ياكل لحم هذا الحمل او لا يتكلم هذا الصبي او هذا الثوب فاكل
بعد ما صار كبشا او كلم بعد ما شاخ فانه يحنث لان تلك الاوصاف غير داعية الى اليمين لان الشرع امرنا بالتحلي باخلاق الفتيان
وحرم المثلة بالصبيان وقد صرح في الكافي وغيره ان الصفة في المعين لغو الا اذا كانت داعية الى اليمين كما في مسئلة الرطب
اذ ربما يضره الرطب لا التمر ولا يحنث في لا ياكل بسرا باكل رطبه لانه ليس بسرا والفرق بين هذه المسئلة وبين ما قبلها ان
صفة البسورة وصفة الرطبية وجدتا ثم في المعين وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين لغو ان يكون لغوا لكنهما تلتقيان
لكون الصفة داعية الى اليمين وههنا وجدت في المنكر والصفة فيه معتبرة فظهر من هذا ان قول صدر الشريعة فاعلم انه لا فرق
بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبا وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان الرطب والبسر من اسماء الاجناس
فاذا رطب صار ماهية اخرى كما بينا فلا يدخل بيتا مع كونه مبنيا على كلامه المزيف في اول الباب في تأليف الكلام
والكافي وغيرهما ان صفة البسورة والرطبية داعية الى اليمين فان اعتبار صفة البسورة وغيرها ينافي اعتبار كون البسر
من اسماء الاجناس وان كان البسر ونحوه اسم جنس في الواقع فتدبر واستقم لا ولا يحنث في لا ياكل لحما باكل سمك والفرق
ان يحنث لانه يسمى في القرآن لحما وجه الاستحسان ان التسمية مجازية لان اللحم ما فوق الدم ولا دم له لسكونه في الماء ولا يحنث
في لا ياكل لحما وتحيا باكل الية لانها نوع ثالث حتى لا تستعمل استعمال اللحوم والشحوم ولا يحنث في لا يشتري رطبا باشتراء كباسة بسر فيها رطب

لان الشراء يصادف المجلة والمعلوم بايع ولو كان اليمين على الاكل يحنث لان الاكل صادف شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما
مقصودا وصار كما اذا حلف لا يشتري شعيرا او لا ياكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير فاكلها يحنث في الاكل لا الشراء
ولا ذكر وحنث في لا ياكل رطبا او بسرا ياكل مذنب البسر المذنب بكسر النون الذي اكثره بسر فيه شيء من الرطب و
المذنب عكسه وانما حنث لانه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث وحنث في لا ياكل لحما باكل كبدا او كرشا لان نشوء هذه
الاشياء من الدم والاختصاص باسم آخر لا للنقصان كالراس والكراع قال صاحب المحيط هذا في عرف اهل الكوفة وفي
عرفنا لا يحنث لانها لا تعد لحما ولا يستعمل استعمال اللحوم او لحم خنزير او انسان لان كلا منهما لحم حقيقة وذكر القاضي انه
لا يحنث وعليه الفتوى كذا في الكافي الادام ما يصطبغ به كالخل والملح والزيت لا اللحم والبيض والجبن يعني لو حلف لا يأتدم
ولا نية له فكل شيء يصطبغ به الخبز فهو ادام وما لا فلا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو
ادام وهو رواية عن ابي يوسف الغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر كذا الغبوق والعشاء منه الى نصف الليل لان ما بعد الزوال
يسمى عشاء والسحور منه الى الفجر لانه ماخوذ من السحر فاطلق على ما يقرب منه ثم حلف لا اتغدى او لا اتعشى او لا اتسحر او
بهذه المعاني قال ان اكلت او شربت او لبست ولم يذكر مفعولا ونوى ماكولا او مشروبا او ملبوسا معينا لم ينعقد
لان المنفي ماهية هذه الافعال ولا دلالة لها على المفعول الا اقتضاء وقد تقرر ان المقتضى لا عموم له عندنا ليصح نية التخصيص
اصلا اي لا قضاء ولا ديانة ولو ضم طعاما او شرابا او ثوبا دين شرط صحة الحلف يعني ان اليمين انما تنعقد عند ابي حنيفة
ومحمد اذا كان المحلوف عليه ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله تعالى او الطلاق او العتاق خلافا لابي يوسف
وحاصله ان اليمين عقد كساير العقود الشرعية فلا بد له من محل ومحله عنده خبر في المستقبل سواء قدر عليه الحالف او لا
الا يرى ان اليمين على لمس السماء او تحويل الحجر ذهبا منعقدة لانه عقد ما على خبر في المستقبل وان لم يقدر عليه وعندهما
محله خبر فيه رجاء الصدق لان محل الشيء ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فيما ليس فيه رجاء الصدق
فلا ينعقد اصلا كيمين المجوس في قوله لا شربن ماء هذا الكوز اليوم او قوله ان لم اشرب الماء الذي في هذا
الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه او كان فيه ماء فصب الماء قبل الليل او اطلق الحالف ولم يقل اليوم ولا ماء فيه لم يحنث
عند ما لعدم صحة الحلف لانتفاء شرطها وهو امكان البر وعند ابي يوسف يحنث لصحة الحلف عنده وان كان فيه
ماء وصب حنث لان البر وجب عليه اذا فرغ من التكلم لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في عمره والبر ممكن عند
الفراغ منه فانعقد اليمين حتى لو امتنع بان صب الماء عقيب اليمين بلا تراخ لا تنعقد فان قيل لم لم ينعقد اليمين
على ما يوجده الله تعالى في الكوز فانه ممكن قلنا ذلك الماء ليس الماء الذي انعقد اليمين عليه فان قيل امكان

العقد

العقد بانعقاد اليمين موجبة للبر على وجه يظهر في حق الحلف وهو الكفارة قلنا شرط انعقاد السبب في حق الحالف احتمال
الانعقاد في حق الاصل ولا احتمال ههنا لعدم امكان البر وفي ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا حنث
وعند زفر لا يحنث لاستحالة البر عادة وان ان الصعود الى السماء ممكن حتى وقع لبعض الانبياء ولكن حيث قال
وانا لمسنا السماء الاية وكذا قلب الحجر ذهبا ممكن في نفسه وواقع لبعض الاخيار واذا امكن البر ينعقد اليمين فيحنث
في الحال لعجزه عن تحقيق البر ظاهرا واذا كان للحنث كذا ليقتلن فلانا عالما بموته اذ يراد مع قتله بعد احياء الله تعالى
وهو ممكن فتنعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن عالما بموته فالمراد القتل المتعارف ولما كان ميتا كان ذلك
مستعارا به حقيقة شهر على انسان سيفا وحلف ليقتلنه فهو على حقيقته فان قتله بر والا حنث لان السيف آلة
ولو شهر عصا وحلف ليقتلنه فعلى ايلامه لا على حقيقة القتل فان الم بر والا حنث لان العصا ليست آلة
للقتل بل للايلام بالضرب كذا في شرح الجامع الكبير للصدر سليمان تحليف الوالي ليعلمن كل داع الى مقيد بحال
يعني اذا حلف الوالي رجلا له شعور على اهل الفساد ليعلمن كل مفسد مجاهر في البلدة كان ذلك مقيدا بحال ولاية
الوالي وان لم يذكر فان اعلمه حال ولايته بر والا حنث وبعد ما عزل لم يلزم الاعلام والضرب والكسوة والكلام
والدخول عليه مقيد بالحيوة يعني لو حلف على ضرب فلان او كسوته او الكلام معه او الدخول عليه كان ذلك مقيدا
بحيوته حتى لو فعل هذه الافعال بعد موته لا يكون بارا لان الضرب اسم لفعل مؤلم يتصل بالبدن والايلام لا يتحقق
في الميت ومن يعذب في قبره يوضع فيه قدر من الحيوة وكذا الكسوة اذ يراد به التمليك عند الاطلاق وهو في الميت لا
يتحقق الا ان ينوي به الستر وكذا الكلام لان المقصود منه الافهام والموت ينافيه وكذا الدخول فان المقصود منه
زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو لا الغسل يعني لو حلف على غسل فلان لا يتقيد بحيوته لان الغسل هو الآلة ومعناه
هو التطهير وهو يتحقق في الميت والقريب يتقيد بما دون الشهر في القضاء وفيه الى قريب فالشهر وما زاد عليه
بعيد ولهذا يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر مدة شهر ما وختنها وعضها لضربها يعني لو حلف لا يضرب
امراته قدر شعرة او ختنها او عضها حنث لانه اسم لفعل مؤلم وقد تحقق الايلام وقيل لا يحنث في حال الملاعبة
لانه يسمى مازحة لا ضاربا قال لامراته ان لبست من غزلك فهدي اي فالملبوس صدقة يتصدق بها في مكة فاشترى
قطنا فغزلته المراة ونسج وخيط ولبس الزوج فهو اي الملبوس هدي عند ابي حنيفة وقالا ليس عليه ان يهدي
حتى تغزله من قطن ملكه يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك او مضافا الى سببه ولم يوجد لان اللبس وغزل
المراة ليسا من اسبابه وله ان غزل المراة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد وذلك سبب ملكه

ولهذا يحنث اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر لان القطن لم يذكر حتى اذا ذكر بان اضافه الى نفسه وقال ان
غزلك من قطني فهدي بالاحجاج وان اضافه اليها وقال ان لبست من غزلك من قطنك لم يكن هديا بالاحجاج عقد لؤلؤ
لم يرصع وخاتم ذهب لا خاتم فضة يعني لو حلف لا يلبس حليا فلبس عقد لؤلؤ غير مرصع لم يحنث عند ابي حنيفة وقالا
يحنث لانه حلي حقيقة حتى يسمى به في القرآن وله انه لا يتحلى به عرفا الا مرصعا ومبنى الايمان على العرف وقيل هذا اختلاف
عصر وزمان ويفتى بقولهما لان التحلي به منفردا معتاد وان تختم بخاتم ذهب حنث لانه حلي ولهذا لا يحل استعماله
للرجال وان تختم بخاتم فضة لا يحنث لانه ليس بحلي عرفا ولا شرعا حتى ابيح استعماله للرجال حلف لا يجلس على الارض
فجلس على بساط او حصير او لا ينام على هذا الفراش فنام على فراش فوقه او لا يجلس على هذا السرير فجلس على سرير فوقه
لم يحنث ولو حال بينه وبينها لباسه او جعل على الفراش قرام او على السرير بساط او حصير حنث اما الاول
فلانه لا يسمى جالسا على الارض واما الثاني والثالث فلان مثل الشيء لا يكون تبعا له فتقطع النسبة عن الاول ولو حال
بينه وبينها لباسه في الصورة الاولى او جعل على الفراش قرام او على السرير بساط او حصير في الصورتين الاخريين
حنث اما في الاولى فلان لباسه تبع له فلا يعد حائلا واما الثانية فلان القرام تبع للفراش فيعد نائما عليه واما
في الثالثة فلان الجلوس على البساط او حصير فوق السرير جلوس على سرير لان الجلوس عليه في العادة كذلك
قوله على هذا السرير اشارة الى ان ما وقع في الهداية والوقاية والكنز من تنكير سرير كان سهوا من الناسخ او على
هذا لا يستقيم قول الهداية بخلاف ما اذا جعل فوقه سريرا آخر لانه مثل الاول فان هذا لا يستقيم الا في المعين على
الصواب كما في الكافي من تعريف السرير فليتامل لا يفعله يقع على الابد يعني اذا قال والله لا افعل كذا وجب ان لا يفعله ابدا
لان في المعنى نكرة في سياق النفي ويفعله يقع على مرة لانه نكرة في سياق الاثبات يفعله الميتة يعني بقوله على الشيء الى البيت
او الكعبة سواء كان فيها او في غيرها يجب عليه حج او عمرة ماشيا ودم ان ركب في القياس لا يجب عليه شيء للالتزام ما ليس بقربة
واجبة ولا مقصودة في الاصل لكنه مستحسن بالاثر فانه مروي عن علي رضه لاشي يعني على الخروج او الذهاب او المشي الى الحرم او المسجد الحرام
او الصفا والمروة لان التزام هذه الافعال بهذه العبارات غير متعارف ولا يمكن ايجابها باعتبار حقيقة اللفظ لانها ليست
بقربة مقصودة قال العبد ان لم يحج العام فانت حر فشهدا بحجه بكوفة لم يعتق العبد عندهما وقال محمد يعتق لانها شهادة
على امر معلوم وهو التضحية وفي ضرورة انتفاء الحج فيتحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود منها نفي الحج لا اثبات التضحية
اذ لا يطالب بها فصار كما اذا شهدوا انه لم يحج العام غاية ان هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد ولكنه لا يتميز بين نفي ونفي
تميزا كذا في الهداية وغيرها من كتب الفروع لكنه مخالف لما تقرر في كتب الاصول ان النفي اذا كان محصورا احاط به علم الشاهد

كان مثل الاثبات وفي لا يصوم حنث بصوم يومه يعني حلف بانه لا يصوم فنوى الصوم وصام ساعة ثم افطر في يومه
لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات في النهار على قصد التقرب ولو صام يوما او صوما لا يحنث حتى يصوم يوما لان
المراد به الصوم التام المعتبر شرعا وذلك باتمامه الى آخر اليوم وفي لا يصلي حنث بركعة لا باذانها يعني لا يحنث بالقيام
او القراءة او الركوع وان سجد مع ذلك ثم قطع حنث والقياس ان يحنث بالافتتاح اعتبارا بالشروع في الصوم
وجه الاستحسان ان الصلوة عبارة عن الاركان المختلفة فما لم تات كلها لا يسمى صلوة بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو
الامساك ويتكرر في باقي الاجزاء ولو ضم صلوة فبتسبيح لا اقل اذ يراد بها الصلوة المعتبرة شرعا واقلها ركعتان
للنهي عن البتيراء وبان ولدت فانت كذا يحنث بولد ميت يعني لو قال لامراته ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت ولذا لو قال لامته ان ولدت ولدا فانت حرة فولدت ميتا لان المولود ولد حقيقة ويسمى
في العرف ويعتبر ولدا في الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وامته ام ولد له فتحقق الشرط وفي ان ولدت
ولدا فهو ابن الولد حر عتق حي ان ولدت ميتا ثم حيا عنده وقالا لا يعتق لان الشرط تحقق بولادة الميت كما
ذكر فانحلت اليمين لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية وله ان مطلق اسم الولد يقيد بوصف الحيوة تصحيحا لكلام
العاقل اذ لو لم يقيد به لغا لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي لا تثبت في الميت فيتقيد به كما اذا قال ان ولدت
ولدا حيا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الام لانه لا يصلح للتقييد وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او
نبهرجة او مستحقة او باعه به شيئا فقبضه بر يعني اذا حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضه
زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو جوز به صار مستوفيا لدينه فوجد
شرط البر وكذا النبهرجة وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده البر المحقق وكذا لو باع من الدائن عبدا بدينه وقبضه
بر لاقتضاء الدين طريقة المقاصة لان الديون تقضى بامثالها لا اعيانها وقد تحققت بالبيع فكانه شرط القبض
لتقرر القضاء به ولو كان ما قضاه مستوفيا او رصاصا او وهبه اي الدائن الدين له اي للمديون لا اي لا يتبر اما
الرصاص فانها ليست من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بها في الصرف والسلم واما الهبة فلعدم المقاصة
وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم لا يحنث حتى يقبض كله متفرقا غير مرور يعني اذا حلف لا يقبض دينه درهما
دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا لان الشرط قبض الكل بوصف التفرق لانه اضاف القبض
الى دين معرف بالاضافة الى نفسه فينصرف الى كله فلا يحنث الا به فان قبض دينه في وزنين لم يشتغل بينهما
الا بعمل الوزن لم يحنث لانه ليس بتفريق اذ قد يتعذر قبض الكل دفعة في العادة فيكون القدر مستثنى منه واليه اشار

قوله غير صرورة ولا في ان كان لي مال الا امانة فكذا ولم يملك الا خمسين يعني اذا قال ان كان لي مال الا امانة درهم
ولم يملك الا خمسين درهما لم يحنث لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على الامانة وكذا اذا قال غير مائة او سوى مائة لان كلمة
اذا قال الا مثنا ولا اي لا يحنث في لا يشم ريحانا ان شم ورد الوياسمينا لانه اسم بالا ساغ له ولها ساغة في التسبيح
والورد يقع على الورق حتى لو حلف لا اشتري بنفسجا او وردا فاشترى ورقها يحنث ولو اشترى دهنها لا يحنث
لانها يقعان على الورق لا الدهن في عرفنا كذا في الكافي **باب حلف القول** حنث في لا يكلم الا كلما نائما فانه
لانه كلمه واسمعه فيحنث ولو لم يوقظه ذكر القدوري انه اذا كان بحيث يسمع لو لم يكن نائما واصغى اليه اذنه يحنث
والمختار الاول وحنث في لا يكلمه الا باذنه ان اذن ولم يعلم فكلمه لان الاذن مشتق من الاذان بمعنى الاعلام
او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسماع وحنث في لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان هذه الاضافة
لا تحتمل التعريف لان الانسان لا يعاد لمعنى في الثوب ولا يحنث اذا كلم المشتري فيراد به الذات وحنث في لا يكلم هذا
الشاب فكلمه شيخا لان الكلم تعلق بالذات لان الصفة من الحاضر لغو وهذه الصفة ليست بداعية الى اليمين لتعتبر
كما مر وحنث في هذا حر ان بعته او شريته ان عقد بالخيار يعني اذا قال لعبده هذا حر ان بعته فباعه على
انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج من ملكه وقد وجد الشرط ولو قال لعبد الغير ان شريته فهو حر فشراه بالخيار يعتق
اما عندهما فلانه دخل في ملك المشتري واما عنده فلانه علق العتق بالشراء لا بالملك والمعلق بالشرط كالمنجز
عنده وقد مر فكانه قال بعد الشراء بالخيار هو حر ومن اشترى عبدا بالخيار واعتقه بعد الشراء سقط خياره و
ثبت الملك بقضية الاعتاق سابقا عليه كذا هنا بخلاف قوله ان ملكتك فانت حر فاشتراه بالخيار لا يعتق لان شرط العتق
وهو الملك لم يوجد لان المشتري بالخيار لا يملكه عند الشافعي رح فلم يتنزل الجزاء وان باعه بيعا باتا لا يعتق لان البيع
كما تم زال الملك والجزاء لا ينزل في غير الملك وحنث في لا يبيع بالفاسد والموقوف يعني اذا حلف لا يبيع يحنث بالبيع الفاسد
لوجود حقيقته وهو التملك والتملك من الجانبين لا الباطل لانتفاء حقيقته وحنث في لم ابعه فكذا فاعتق او دبر
لوجود المعلق عليه وحنث بفعله وفعل وكيله في النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد
والهبة والصدقة والقرض والاعواض اقول هذا الاستعراض هنا مشكل لانهم صرحوا بان التوكيل بالاستقراض
فيجب ان لا يترتب عليه الحنث لان الباطل لا يترتب عليه الحكم والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والدفع
وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل يعني اذا قال ان تزوجت فكذا فان تزوج
بنفسه او زوجه وكيله يحنث وكذا حال سائر الصور ووجهه ان الوكيل فيها سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى

الآمر

الآمر فكان الآمر فعل بنفسه وحنث بفعله فقط اي دون فعل وكيله في حلف البيع والشراء والاجارة والا
والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب العبد وانت خبير بان ما يرد في الاستقراض وارد ههنا في ضرب الولد لان الضرب
فعل حتى لا يتقيد في محل الى آخر الا اذا صح التوكيل وصحته في الاموال فيصح بالنظر الى العبد ويبطل بالنظر الى الولد ولا يحنث
في لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح او هلل او كبر في صلوته او خارجها عندنا لانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي رح
يحنث به القياس يوم الكلم يقع على اللفظين يعني اذا قال لعبده حر يوم اكلم فلانا يقع على الليل والنهار لما مر ان اليوم اذا
قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت وصح نية النهار لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف لا يصدق قضاء لكونه خلاف
المتعارف وليلة اكلم يقع على الليل خاصة لان الليل لا يستعمل في مطلق الوقت الا ان للغاية كحتى ففي لا اكلمه الا ان يقدم
او حتى يقدم حنث ان كلمه قبل قدومه والا لغا ضرب المدة لا يكلم عبده اي اذا قال لا يكلم عبد فلان او لا يلبس ثوبه
او لا يدخل داره او لا ياكل طعامه او لا يركب دابته ان اشار الى المضاف بان قال عبده هذا مثلا وزالت الاضافة
بان اخرجه من ملكه لان اليمين عقدت على مضاف الى فلان اضافة ملك فلا تبقى اليمين بعد زوال الملك كما اذا
لان هذه الاعيان لا يقصد بالهجر انفسها لذاتها بل لاذى من مالكها واليمين تنعقد بمقصود الحالف فصار كانه قال
ما دام فلان كالمجدد يعني لا يحنث ان جدد الملك في هذه الاشياء اجماعا بان اشترى فلان عبدا او ثوبا آخر او دارا
او دابة اخرى وان لم يشر الى اضافة الى فلان ولم يشر الى المضاف لا يحنث بعد الزوال اي زوال الاضافة لانه
عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد فلا يحنث ويحنث بالمجدد اي يحنث بالفعل في المجدد ملكا لان
اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه وفي الصديق والزوجة يحنث في المشار اليه بعد الزوال اي لو حلف لا يكلم صديق
فلان هذا او زوجة فلان هذه وكلم بعد زوال الصداقة والزوجية يحنث اجماعا لان المحقق مقصود بالهجران وكان
الاضافة للتعريف المحض والداعي لعقد المضاف اليه غير ظ لانه لم يعين اي لم يقل لا اكلم صديق فلان لان فلانا
عدو لك يشترط دوامها بخلاف ما مر آنفا لان تلك الاعيان لا تهجر لذواتها اما غير العبد فظ وكذا العبد على ظاهر
الرواية لانه لحقه وسقوط منزلته الحق بالجاه فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنث بعد زوالها وفي غيره اي غير المشار اليه
بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجة فلان فزالت النسبة بان عادى صديقه او ابان امرأته فكلم لا اي لا يحنث
لان المهجور هجران الحق لغير محل فاذا ترك الاشارة دل ذلك على هذا المحل اذ لو كان بعينه فلا يحنث بعد زوال الاضافة
مع وجود هذا الاحتمال حين وزمان بلا نية نصف سنة لكم او عرف لان الحين يراد به الزمان القليل قال سبحانه وتعالى
فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون الآية وقد يراد به اربعون سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر

حق حبة الجراد وهو حرية ويعتق بكل مملوك له حر الحاجة الى ارادة وعبيده لوجود الاضافة المطلقة فيهم بعتق
فيهم رقبة ويدا لا مكاتبوه لا يتهم لعدم ثبوت الملك يدا ولهذا لا يملك الكتابة ولا يحل له وطء مكاتبته ويعتق عبيده
او هذا وهذا العبيد الثلثة تاليهم في الحال وخبر في الاولين لان سوق كلامه لايجاب العتق في احد الاولين وتشريك الثالث له
سيق له الكلام كاحدهما خبر وهذا فالعطف عليه هو المأخوذ في صدر الكلام لا احد المذكورين بالتعيين وههنا مباحث
ذكرناها في مرقاة الاصول كالطلاق يعني اذا قال لنسوة له هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخبر في الاولين
يعني اذا قال لفلان على الف درهم او لفلان وفلان كان للاخر خمسمائة بين الاولين ولام تعلق مبتدا خبره
قوله لا اقتضى فعل لقبل نيابة الغير كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى اي الام امره اي امر ذلك الغير
للمتكلم لتفيد اللام اختصاص ذلك الفعل به اي بذلك الغير لان وضع اللام للاختصاص وهو لا يتحقق ههنا الا بالامر
المفيد للتوكيل فلم يحنث في ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره لانتفاء التوكيل سواء ملكه اي الحالف لك الثوب او لا
بخلاف اذا قال ثوبا لك فانه يقتضي كونه ملكا له كما سيأتي وان تعلق اللام ان قارن بعين او فعل لا يقبلها اي النيابة
كاكل وشرب وضرب الولد احترازا عن ضرب الغلام فانه يقبل نيابة الغير اقتضى ملكه اي ملك المخاطب لانه كمال الاختصاص
فحنث وان بعت ثوبا لك ان باعه اي ثوبه بلا امره علم به البائع او لا بان اضاف المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف
ولم يعلم هذا نظير التعلق بالعين واما نظير التعلق بالفعل لا يقبل النيابة فنحو ان اكلت لك طعاما او شربت لك
شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت طعامك او شربت شرابك فانه وان تعلق
بالاكل صورة تعلق بالطعام معنى واما ضرب الولد فلا يتصور فيه حقيقة الملك بل يراد الاختصاص قالت امرأة لزوجها
تحت على امرأة فقال الزوج كل امرأة لي فلانة طلقت الخ لانه لو خوطبت كل امرأة وصح يمينه عبرا لانه انما قال هذا الكلام
لارضائها ومراده غيرها لكنه خلاف الظاهر فيصدق ديانة لا قضاء **كتاب الحدود** الحد لغة المنع وشرعا
عقوبة مقدرة خرج به التعزير اذ لا تقدير فيه اي ليس قدر معين فان اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة كما سيأتي حق الله
الامام اقامتها خالصا لله تعالى فان المقصد الاصلي منه شرعيته الانزجار عما يتضرر به العباد وخرج به القصاص لانه حق العبد
الموجب للحد وطء المكلف خرج به وطء المجنون والصبي والوطء ينادول الايلاج المجرد عن الانزال فانه ليس بشرط ههنا كما في الجنابة
في قبل مشتهاة خرج به وطء غير المشتهاة كصغيرة لا تشتهى والميتة والبهائم فان وطئها لا يوجب الحد حال عن ملك اعم من
ملك النكاح وملك اليمين وشبهة ويدخل فيه شبهة الاشتباه وسيأتي بيانها عن طوع خرج به زنا المكره فان الاكراه يسقط
الحد وسيأتي تفصيله في كتاب الاكراه هذا في حق الرجل واما زنا المرأة فعبارة عن تمكينها لمثل هذا الفعل كذا في النهاية وثبت

ولو اراد به سنة اشهر قال الشارح نوى اكثرها كما حين فسره ابن عباس بستة اشهر وهذا وسط فينصرف اليه والزمان بفتح
الحين وبها اي بالنية ما نوى لانه حقيقة كلامه ودهر لم يدر قال ابو حنيفة لو الدهر منكرا لا ادري ما هو اي ما كان
يقدر وعندهما نصف سنة كحين وزمان والدهر معرفا يراد به الابد عرفا وايام حال كونها منكرة ثلثة لانه جمع ذكر
منكر فيتناول اقله وهو الثلثة وايام كثيرة والايام والشهور عشرة يعني اذا قال لعبده ان خدمتني اياما كثيرة فانت
حر فهو عند ابي حنيفة سبع عشرة ايام لانه اكثر ما يتناوله اسم الايام وقالا سبعة ايام وان حلف لا يكلم الايام فعشرة ايام
عنده وعندهما على ايام الاسبوع وان حلف لا يكلمه الشهور فعشرة اشهر عنده وعلى اثني عشر شهرا عندهما لان
اللام للعهد وهو ما ذكر لانه يدور عليها وله انه جمع معرف فينصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ الجمع وهو عشرة قال لاول
عبد اشتريه حر فاشترى عبدا عتق اذ لا يحتاج اولية الى الشراء عبدا اخر ولو اشترى عبدين ثم اخر فلا اي لا يعتق واحد
منهم اصلا لان الاول فرد لا يكون غيره سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد فان قيم وخدمه عتق الثالث لوجود
الاولية فيه وفي اخر عبدا اي اذا قال اخر عبدا اشتريه حر ان مات الحالف بعد شراء عبد لا يعتق لان الاخر
فالاول ولم يوجد وان اشترى عبدا اخر ثم مات عتق الاخر اتفاقا يوم شرى من الكل عنده وعندهما يوم مات
الثلث لان الاخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت فيكون في الثلث وله ان كونه اخرا عند الشراء تبين بالموت
يعتق في ذلك الوقت وبكل عبد اشتري بعد هذا هو حر عتق اول ثلثة بشروه متفرقين لان البشارة اسم الخبر
بشرة الوجه ويشترط كونه سارا بالعرف وهذا انما يتحقق في الاول ويعتق الكل ان بشروه معا لانها تحققت
الكل صح شراء ابيه لكفارة يعني ان اشترى اباه ينوي عن كفارة يمينه اجزأه وكذا امه فلا فرق والشراء لا
في حلف بصدقة يعني اذا قال ان شربت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة يمينه لم يجزه لان الشرط قران النية بعلة
العتق وهي اليمين واما الشراء فشرط فان العتق عند الشراء يضاف الى اليمين السابقة ولم يوجد نية الكفارة وقت
اليمين والشراء مستولدة بنكاح عتق عنها عن كفارته لشرائها يعني قال لامة قد استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت
حرة عن كفارة يميني ثم اشتراها فانها تعتق لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد فلا يضاف الى
اليمين من كل وجه بخلاف ما اذا قال لقنة ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني حيث يجزيه عنها اذا اشتراها لان حريتها
غير مستندة الى امر اخر وقد قارنته النية وبان تبين انه لم يحرم عتق من شراها وان ملكه لان اليمين انعقدت
في ملكها لصادفتها الملك لانه شراها فشراها فانها لا تعتق وقال زفر تعتق لان الشرط لا يكون الا في الملك فكان
ذكره ذكر الملك دلالة او اضمارا لانه لا يقول بالاقتضاء ولنا ان الملك يصير مذكورا ضرورة الشرط فيستقدر بقدرها فلا يظهر

اي الزنا بشهادة اربعة من الرجال في مجلس واحد حتى لو شهدوا متفرقين لم تقبل ذكره الرازي بالزنا متعلق بالشهادة
ملتبسة بلفظ الزنا لانه الدال على فعل الحرام او ما يفيد معناه وسيأتي بيانه لا بالحد ولفظ الوطي او الجماع فانه لا يعتبر
فائدته فيما لحم الامام عنه ماهو اي غير ماهيته فانه قد يطلق على كل وطي حرام وايضا قد اطلقه الشارع على
غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان وكيف هو فان الوطي يقع بالالتقاء الختانين واين زنى فان الزنا في دار الحرب
لا يوجب الحد وحيث زنى فان المتقادم لا يوجب الحد وبمن زنى فانما قد تكون في وطئها شبهة فان بينوه وقالوا
رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة بضمتين وعاد الكحل وعدلوا سرا وعلانيا ولم يكتف بظاهر عدالتهم احتياطا
للدرء حكم اي الامام به اي بثبوت الزنا وباقرار العاقل البالغ عطف على قوله بشهادة اشترط العقل والبلوغ
اذ لا اعتبار لقول المجنون والصبي خصوصا في وجوب الحد لا الاسلام لان الكافر يحد باقراره عندنا خلافا لمالك رحمه الله
لانه اقرار العبد بالزنا يوجب الحد عليه ماذونا كان او محجورا خلافا لزفر وابن ابي ليلى اربع مرات عندنا
وعند الشافعي يحد بالاقرار مرة كما في سائر الحقوق في اربعة مجالس في مجالس المقر لا مجلس الحاكم لفضيحة ماعز فانه عليه السلام
اخر الاقامة عليه الى ان اقر اربع مرات في اربعة مجالس فلو ظهر دونها لما اخر ما لثبوت الوجوب رده كل مرة
الا مرة رابعة فانه اذا اقر مرة رابعة قبله الامام ثم سأله كما قيل الا في السؤال عن حيثه لانه للاحتراز عن الالتزام
وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأله عنه ايضا لاحتمال كونه في الصبا فان بينه ندب تلقينه رجوعه لعله
لمست او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه خلي والا حد وهو اي حد الزنا نوعان احدهما
لمحصن وثانيهما لغير المحصن والاحصان ايضا نوعان احدهما احصان الزنا وثانيهما احصان القذف وسيأتي
في حد القذف وقوله هو لمحصن مبتدأ خبره قوله الآتي رجمه وبابه المحصن على وزن يعلم منه احصان الزنا بقوله اي
الحر فان الاحصان يطلق عليها قال الشارح لم يستطع ان ينكح المحصنات اي الحرائر باجماع الامة المكلف اي
العاقل البالغ فان غير المكلف ليس باهل للعقوبة بالمسلم لقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن الواطي بنكاح صحيح متضمن
لشرطين النكاح والوطي به اشترط الاول لان الاحصان يطلق عليه لقوله تعالى والمحصنات من النساء اي المنكوحات وقال تعالى
فاذا احصن اي تزوجن واشترط الثاني لقوله عليه السلام الثيب بالثيب الشابة لا تكون بلا دخول وذا لا يكون على
اصل حال الآدمي في الحرية الا بالنكاح ويجب ان يعلم ان حصول الوطي بنكاح صحيح شرط لحصول صفة الاحصان فلا يجب
بقاؤه الاحصان حتى لو تزوج في عمره امرأة بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقي مجردا وزنى يجب عليه الرجم وهما اي
الزوجين بصفة الاحصان فالجملة حال عما فهم من قاتلها في الآية الموالية ونظيره لقيت زيدا راكبين وحاصله

صفة الاحصان فيهما عند الدخول حتى ان المملوكين اذا كانا وطئا بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا الكافران
وكذا الحر اذا تزوج امة او صغيرة او مجنونة ووطئها وكذا المسلم اذا تزوج كتابية ووطئها وكذا لو كان الزوج صبيا فاحتلم
الصفات وهي حرة عاقلة بالغة مسلمة بان اسلمت قبل ان يطأها الزوج ثم وطئها الزوج كذا في قبل ان يفرق بينهما فانها لا تكون محصنة
الدخول لان الدخول انما شرط لكونه مشبعا غير الحرام واما يكون مشبعا اذا ملأ ما كل بالرغبة كالبصيص المجنون والرق والكفر
في قضاء حتى يثبت بيد الشهود فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط الحد ثم الامام ثم يرى الناس وفي المقر بيد الامام ثم يرى
الناس وثم يرى الناس وكفى وصلى عليه وذكر النوع الثاني حد الزنا بقوله ولغير المحصن حال كونه حرا جلده مائة لقوله تعالى الزانية والزاني
فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكنه نسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره وهو لا به وسطا اي متوسطا بين المبرح وغير المبرح
لا فضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود وهو الازجار بسوط لا عقدة له لان عليا رضي الله عنه لما اراد ان يقيم الحد
كسر عقدته ينزع ثيابه لانه ابلغ في ايصال الالم اليه وبنى هذا الحد على الشدة في الضرب الا الرأس لان فيه كشف العورة
ويفرق الضرب على بدنه لان الجمع على عضو واحد قد يفضي الى التلف وهذا الحد زاجر لا متلف الا رأسه وفرجه ووجهه
للذي امره ان يضرب الحد اتق الوجه والمذاكير قائما في كل حد لان مبنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه بلا قيل
هو ان يلقى على الارض ويحد كما يفعل في زماننا وقيل ان يمد السوط فيرفعه الضارب فوق رأسه وقيل ان يده بقدر
وكل ذلك زيادة على المستحق فلا يفعل وعبدا عطف على قوله حرا نصفها وهو خمسون سوطا لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات
فالعذاب نزلت في حق الاماء ولا يجده اي العبد سيده بلا اذن الامام لان الحد حق الله لان المقصود منه اخلاء العالم عن
وهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه النائب عن الشرع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يجوز
العفو وحق الشرع ساقطة عنه ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو لان في تجريدها كشف العورة والفرو والحشو مانعان وصول
الاثر الى المضروب وتحد جالسة لانه استر لها وجاز لحفرها للرجم لانه عليه السلام حفر للغامدية وعلى رضه لشراحة وان تركت
لا بأس لانه عليه السلام لم يأمر به وهي مستورة بثيابها لانه لان النبي عليه السلام لم يحفر لماعز ولا يجمع في المحصن بين جلد ورجم
لانه عليه السلام لم يجمع ولا في البكر بين جلد ونفي والشافعي يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب سنة لقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد
مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى فاجلدوا حيث لم يذكر التغريب والسكوت في موضع الحاجة الى البيان تمام البيان كما تقرر
في الاصول وما روي منسوخ الا ترى فان الامام اذا رأى فيه مصلحة يغرب لقدر ما يرى لانه يفيد في بعض الاحوال ويرجم
مريض محصن زنى لانه شرع اتلافا فلا يمنع بسبب المرض ولا يجلد مريض حده الجلد حتى يبرأ لانه شرع زاجرا لا متلفا والجلد
في المرض ربما يكون متلفا وحامل ثبت لم تحد حتى تضع لان فيه اضرارا بالولد الذي لم يجن والخلوج فرماد الزنا حتى تضع

فان كان حدها الرجم رجم حين وضعت لان التأخير لاجل الولد وقد خرج والمرض لا ينافي اقامة الرجم وان كان حدها الجلد
جلد بعد النفاس لانه نوع مرض فينتظر البرء منه **باب وطئ يوجب الحد ولا** الشبهة وادرأته للحد لقوله عليه السلام ادرؤا
الحدود بالشبهات استعمل هذا حديث لغة الامة بالقبول وانما اختلفوا في ثبوت الشبهة وعدمها فيحتاج الى تحديدها وتنويعها فنقول
الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي ثلثة انواع احدها شبهة في الفعل ويسمى شبهة اشتباه وهي شبهة تثبت مع العلم
بالحل بغير الدليل او بغير دليل الحل دليلا وهي تتحقق في حق من يشتبه عليه لانه لم يشتبه عليه فلا بد من الظن لتحقق الاشتباه كمن
سقط خمرا يجد في علم منهم انه خمر لانه لم يعلم فلم يجد في ظن الحل في ثمانية مواضع ذكرنا بقوله في وطئ امة ابويه فان قال
الاطاك بين الاصول والفروع يفيد ظنا ان للابن ولاية على جارية الاب كما في العكس وامة امرأته فان غنى الزوج
زوجته المستفادة في قوله ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة قد يورث شبهة ان مال الزوجة ملك للزوج وامة سيده
فان احتياج العبيد الى اموال المولى اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد ومع انهم
معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطئ اماء الموالي ووطئ المرتهن امة المرهونة فان مالكية المرتهن المرهونة
ملك يفيد ظن حل وطئ المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل وطئ
المعتدة اي معتدة ثلاث والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة باعتاق وهي ام ولده اي والحال ان المعتقة ام ولده
ولا حد في هذه المواضع الثمانية ان قال ابو حنيفة ظننت انها تحل وان قال علمت انها حرام علي وجب الحد وثانيها
الشبهة في الحل ويسمى شبهة حكمية وهي ثبتت في المحل بقيام دليل ناف للحرمة وانما اي اذا نظرنا الى الدليل مع قطع
النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف على ظن الحل واعتقاده فلم يجد الجاني بهذه الشبهة مطلقا اي لو قال علمت انها
حرام علي في ستة مواضع ذكرها بقوله لابوطئ امة ابنه فان الدليل النافي للحرمة فيه قوله عليه السلام انت ومالك لابيك
ووطئ معتدة الكنايات فان الدليل فيه قول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع ووطئ البائع الامة المبيعة ووطئ الزوج
الامة الموهوبة التي جعلها صداقا لمرأة تزوجها قبل تسليمها اي تسليم الاولى الى المشتري وانتهائه الى الزوجة فان كون
المبيعة في يد البائع بحيث لو هلكت انتقض البيع دليل الملك في الاولى وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال دليل عدم زوال
الملك في الثانية ووطئ الشريك احد الشريكين الجارية المشتركة فان الملك في الجارية المشتركة دليل جواز الوطئ
واذا اوجب النسب ثبت النسب هنا اي في شبهة المحل لا الاولى اي شبهة الفعل لان الفعل في الاولى محض زنا وان سقط
الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه بخلاف الثانية وثالث انواع الشبهة شبهة العقد وهي تثبت بالعقد الفاسد
النكاح عنده اي عند ابي حنيفة لعموم وطئ المحرم لحكمها وان كان حرمته متفقا عليها وهو عالم بحيث لا حد عليه عنده و

يوجب عقوبة ان علم بذلك وعند غيره ان علم يحد والا فلا وسيجيء بيانه وحد بوطئ امة اخيه او اخته وعمته او عمته وقال
علي وكذا سائر المحارم سوى الولاد اذ لا بسوطه له فما قال هو لا فلم يستند نظره الى دليل فلم يعتبر وحد بوطئ اجنبية وجد
على فراشه وقال حسبتها امرأتي او بعد طول الصحبة لا يشتبه عليه امرأته ولو هو اعمى لانه يقدر على التمييز بالمكان والهيئات الا اذا
فاجأها اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لان الاخبار دليل كذا في الكافي حتى اذا اجابت بالفعل ولم تقل ذلك فوافقها
وجب عليه الحد كذا في الايضاح وذمية عطف على ضمير حد وجاز للفصل زنى بها حربي وذمي زنى بحربية لكون اهل الذمة مخاطبين
بالعقوبات لا الحربي والحربية لانهم ليسوا بمخاطبين بها ولانه وطئ اجنبية زفت اليه وقتل من حرسك عليه وقال
عمر رضه والعدة ولانه وطئ محرما لحكمها عند الحنفية لعموم فانه جعل العقد شبهة في درء الحد كما سبق ولانه وطئ بقية
في معنى الزنا في كونه جناية ثم ان كانت مما لا يؤكل تذبح ثم تحرق بالنار ولا تحرق قبل الذبح وضمن الفاعل قيمة الدابة
ان كانت لغيره لانها قتلت بالجلد والاحراق بالنار ليس بواجب انما يفعل لئلا يعير الرجل بها ان كانت باقية يستطيع
التحدث به وان كانت مما يؤكل تذبح وتؤكل عند الحنفية لعموم وعند ابي يوسف تحرق اي التي في دبر عطف على وطئ فانه لا حد
عند الحنفية لعموم وعندهما وعند الشافعي يحد لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال المحض حراما وله
انه ليس بزنا فان الصحابة اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار عليه والتنكيس من محل مرتفع باتباع الاحجار
عند ابي حنيفة يعزر بامثال هذه الامور او زنى في دار الحرب او دار البغي ثم خرج الينا لا يقام هناك بالحديث ولا بعد
ما خرج لانه لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة ولا يزني غير مكلف بمكلفة مطاوعة اي لا على الفاعل والمفعول به وفي
زنى مكلف بغير مكلفة حد هو فقط ولا يزني بستأجرة له اي للزنا بان استأجر امرأة ليزني بها فزنا بها لم يحد عند الحنفية
قالا حد وهو قول الشافعي اذ ليس بينهما ملك ولا شبهة فكان زنا محضا وله ما روي ان امرأة سألت رجلا مالا
ان يعطيها حتى تمكنه من نفسها فدرء عمر رضه عنها الحد وقال هذا مهرها ولا يزني باكراه سواء كان المكره زانيا او
غير زانية ولا باقرار بالزنا اربع مرات ان انكره الآخر هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يقر اربعا بالزنا
بفلانة وقالت انه تزوجني او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال تزوجتها لم يحد وفاقا وثانيهما ان يقر
اربعا انه زنى بفلانة فقالت ما زنى ولا اعرفه او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان ما زنيت بها ولا اعرفها
لا يحد المقر عند ابي حنيفة وفي قتل ابنه زنا يجب الحد والعقوبة لانه جنى جنايتين فيترتب على كل منهما موجبها الحد بالزنا
والعقوبة بالقتل وكيفية اي الامام الذي ليس فوقه امام لا يحد لان الحد حق الله واقامته اليه دون غيره ولا يكفيه ان
يقيمه على نفسه ويقبض ويوجد بالمال لانها في حقوق العباد وليستوفيه ولي الحق اما بتمكينه او بالاستيفاء

بمنفعة المسلمين **باب شهادة الزنا والرجوع عنها** شهد بحد متقادم بلا عذر بان يكون قريبا فح اقامة
اقامة الشهادة بلا تاخير لم تقبل لان الشاهد فح الحدود مخير بين المسبتين اداء الشهادة والستر قالتا خير ان كان
الستر فالاقدام على الاداء بعده لتسوء فح باطنه فح حقد او عداوة حركته تهمتهم فيها والا فصار فاسقا اما بخلاف الاقرار
كما سيأتي الا في حد قذف لان المدعوى فيه شرط فيحمل تاخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تعييبهم ولهذا السرقة
شهد شهود السرقة بعد التقادم لا يحد الا ان ح ويغرم ما سرق لان التقادم لا يضره لانه حق العبد ولو اقر به
بعد التقادم يحد لانتفاء التهمة والعداوة الا في الشرب كما سيأتي وتقادمه الى الشرب بزوال الريح والتقادم لغيره
شهر هو الاصح وقيل سنة اشهر شهدوا بزنى وهي غائبة حد وبسرقة فح غائب لان الدعوى تنعدم بالغيبة والشرط
فح السرقة لا الزنا كما سيأتي ولو اختلف اربعة فح زاوية البيت او اقر زنا وجحدها حد اما الاول فلعدم ان يشهد كل
فح اثنين على الزنا في زاوية والقياس ان لا يجب الحد لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون
ابتداء الفعل فح زاوية وانتهاؤه فح اخرى بالاضطراب وفي الكافي هذا اذا كان البيت صغيرا بحيث يحتمل ذلك واما اذا
كان كبيرا فلا واما الثاني فلان جهل المقر لا يرفع الحد اذ لو كانت امرأته او امة لم تحقق عليه وان شهدوا انه زنى
شهدوا انه زنى بامراة لا يعرفونها او اختلفوا فح لونها او اختلفوا فح لونها الشهود اثنان انه زنى بفلانة فاكرهها واخران
انها طاوعته او اختلفوا فح بلد زناه الشهود اثنان انه زنى بامراة بالكوفة واخران انه زنى بها بالبصرة
او اختلفوا فح وقته واختلفوا فح بلده الشهود اربعة انه زنى بامراة بالكوفة واربعة اخرى انه زنى بها بالبصرة
او شهدوا بزنا وهي بكر او هم فسقة او شهدوا على شهود ولم يجد احد اي لا المشهود عليها ولا الشهود
القذف وان شهد الاصول لبعدهم اي لبعد الفروع اما عدم الحد فح الاول على المشهود عليه فلان الظاهر
انها زوجته او امته واما عدمه على الشهود فلان اتيانهم على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة اقرب كلامهم فح ان
قذفا واما عدمه فح الثاني فلان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الواحد لا يكون بطوعها وكرهها
والا فلا يصلح للشهادة على كل منهما واما عدمه على الشهود فلاتيانهم بلفظ الشهادة واما فح الثالث فلان الفعل
الواحد لا يكون فح موضعين ولا يحد الشهود لما ذكر واما فح الرابع فلما فح الثالث واما فح الخامس فلان الزنا لا يجتمع
مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد عليها لان قولهن حجة فح اسقاط الحد لا فح ايجابه ولا على الشهود لتكامل
عددهم ولفظ الشهادة اذا شهدوا على رجل بالزنا وهو محبوب الظهور كذبهم لا يحد والشهود لتكامل عددهم
ولفظ الشهادة كما اذا شهدوا على امراة بالزنا فوجدت رتقاء حيث لا حد عليها ولا عليهم واما السادس فلان

الفا

الفاسق فح اهل التحمل والاداء وان كان فح اداء نوع قصور لتهمة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بشهادته ينفذ
فيثبت بشهادتهم الزنا فح وجه باعتبار الاهلية دون وجه باعتبار القصور فيسقط الحد عن الشهود وعليها باعتبار عدم الثبوت
ويسقط عن الشهود باعتبار الثبوت واما في الشهادة على الشهادة زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها
فح موضعين فح شهادة الاصول وشهادة الفروع ولا يحد الفروع لانهم نسبوا المشهود عليه بالزنا بل حكوا شهادة
الاصول واما ردت شهادتهم لنوع شبهة وهي كاذبة لدرء الحد لا اثباته وان جاء الاصول وشهدوا على معاينة ذلك
الزنا بعينه لم تقبل ولم يحدوا ايضا لان شهادتهم قد ردت فح تلك الحادثة فح وجه يرد شهادة الفروع لانهم قالوا نعاين
وشهادتهم شهادة فح حادثة اذا ردت لم تقبل فيها ابدا فان شهدوا بالزنا حال كونهم عميا او محدودين فح
او ثلثة وقد وجب الاربعة او اربعة احدهم محدود فح قذف او عبدا او وجد كذا اي محدودا فح قذف او عبدا بعد ما حدوا
ان الشهود لا المشهود عليه وهو جواب لقوله فان شهدوا وانما خص الحد بهم لعدم اهلية الشهادة فيهم او عدم النصاب
فلا يثبت الزنا ويجب لكونهم قذفة وارش جرح جلده هدر ان شهد الشهود بزنى والزاني غير محصن فحد فجرحه الجلد ثم
ظهر احدهم عبدا او محدودا فح قذف فارش الجلد هدر عنده خلافا لهما ودية رجل بيت مال ان شهدوا والزاني
محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او نحوه فدية الرجم فح بيت المال وان رجع فح الاربعة بعد رجم حد اي حد الراجع
حد القذف خلافا لزفر وغرم ربع الدية خلافا لثلث فح وقيل ان رجع منهم قبل الرجم حدوا اي حد جميع الشهود حد القذف
لان كلامهم قذف فح الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به واذا لم يتصل بقي قذفا فيحد ولا يسري على
رجع اذ بقي فح بقي لشهادتهم كل الحق وهو الاربعة فان رجع احدهما وغرما الربع اي ربع دية اذ بقي ثلثة
ارباع الحق بيقاء الثلثة على الشهادة لان كمال العدد ليس بشرط للبقاء بل يبقى بكل رجل قسط فصار عليهما
الربع وعلى كل واحد فح الراجعين حد كامل لان الحد لا يتجزى ضمن المزكي دية المرجوم ان ظهروا عبيدا او كفارا
شهد اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود كفارا وعبيد فالدية على المزكين عنده وعندهما على بيت المال
قال معناه اذا رجعوا عن التزكية وقالوا هم عبيد او كفار وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية مع علمنا بحالهم
كما لو قتل فح امر برجمه فظهروا كذلك يعني شهد اربعة على رجل بالزنا فامر القاضي برجمه فضرب عنقه ولم يرجم ثم وجد الشهود
عبيدا او كفارا فعلى القاتل الدية والقياس ان لا يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان ان القضاء
صحيح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة بخلاف ما اذا قتل قبل القضاء لان الشهادة لم تصر حجة بعد ويجب الدية فح ماله لانه عمد
وسيأتي ان العواقل لا تعقل دم العمد وضمن بيت المال ان لم يزك فرجم لانه امتثل امر الامام فتعلق فعله اليه ولو باشر بنفسه يجب الدية

في بيت المال كذا هذا اقر شهود الزنا بنظرهم عمدا قبلت لاباحة النظر لهم ضرورة تحمل الشهادة وان انكر الاحصان بعد
سائر الشرائط فشهد عليه رجل وامرأتان او ولد زوجته عند رجم اما الاول ففيه خلاف زفر والشافعي فان زفر يقول انه
شرط في معنى العلة فلا يقبل فيه شهادة النساء احتيالا للدرء والشافعي يجري على اصله ان شهادتهن غير مقبولة في غير
الاموال ولنا ان الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة وانها مانعة من الزنا فلا يكون في معنى العلة لان ادنى درجات
العلة ان تكون مفضية الى المعلول وهو في المانع غير معقول **باب حد الشرب** اذا شرب خمرا جواب اذا قوله
الا في حد يعني ان مجرد شرب الخمر ولو كانت قطرة واحدة واخذ ريحها وان زال اثر ريحها لبعد الطريق او سكر
على شرب وزال عقله بحيث لا يميز بين الرجل والمرأة وهو عطف تفسير لقوله سكر فان المراد بالسكر عند ابي حنيفة في
وجوب الحد هذا المعنى وفي حق حرمة الاشربة ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا بنبيذ وغيره من السكران غير الخمر واقر
انه شرب خمرا او سكر بغيره مرة او شهد به رجلان او رجل وامرأتان فانها لا تقبل في الحدود وعلم شربه طوعا فان الشرب
بالاكراه لا يوجب الحد صاحبا لينا ذي به وتوجر لان الظاهر انه لم يتأمل حال السكر تماما بين سوطا ونصفا
لاجماع الصحابة رضي نزع ثوبه يعني الازار ويفرق جلده كما في الزنا لما مر ثم وان اقر به اي بشرب الخمر او شهد عليه بعد
زوال الريح فيه لوجوع الاقرار والشهادة او تقيأها اي علم شربها بان تقيأها او وجد ريحها منه بلا اقرار او الشهادة
او رجع عن اقراره بشرب الخمر وشرب السكر نبيذ تمر وزبيب عصير الرطب اذا اشتد وقيل هو كل شراب مسكر او اقر سكران لا اي لا يحد
اما عدم الحد بعد زوال الريح فلان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة ولا اجماع الا برأي ابن مسعود وهو شرط قيام
الرائحة واما عدمه بقيامها ووجدان ريحها فلان الرائحة محتملة وكذا الشرب قد يقع عن اكراه او اضطرار ولا يحد
السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك كذا شرب المكره
لا يوجب الحد واما عدمه بالرجوع عن اقراره فلانه خالص حق الله تعالى فيعمل فيه الرجوع واما عدمه في اقرار السكران
فلزيادة احتمال الكذب في اقراره فيحتال لدرئه لانه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران
فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته ولو ارتد السكران زائل العقل لا يحرم عرسه لان الكفر من باب الاعتقاد ولا يتحقق
مع زوال العقل اقيم عليه بعض الحد فهرب وشرب ثانيا يستأنف الحد كذا في الزيادات لما بينا ان الحدود اذا كانت من
واحد تتداخل **باب حد القذف** هو الحد الشرب كمية اي عددا وهو ثمانون جلدة حرا ونصفها لعبد وثبوتا حيث
يثبت كل منهما بشهادة رجلين ولا يقبل فيه شهادة النساء كما في سائر الحدود واذا قذف محصنا او محصنة ولما
كان معنى الاحصان ههنا مغايرا لمعنى الاحصان في الزنا فسره بقوله مكلفا يعني عاقلا بالغا وانما شرط ذلك لان

العار

العار لا يلحق الصبي والمجنون لانتفاء الزنا منهما مستدلا بقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن عفيفا عن الزنا فان
العفيف لا يلحقه العار وايضا القاذف صادق فيه وعفته اعم من ان وطئ بنكاح صحيح او لا وهذا النعم يمتاز عن
الزنا بصريحه متعلق بقذف اي بصريح الزنا بان يقول زنيت او يا زانية او انت زانية ونحوها او بزنات في الجمل
معناه زنيت فانه حقيقة مجازا ايضا وعند محمد لا يحد لان المجاز هو الصعود او مشترك والشبهة دارئة قلنا جاز الغضب
ترجح ذلك او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه اي قال لست بابن ابيه الذي ابوه المقذوف فقوله ابيه لفظ المقذوف
في غضب متعلق بزنات والمعطوفين بعده ونفي البنوة في غير الغضب يحتمل المعاتبة حد القاذف بطلب المقذوف المحصن واشترط
لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه ولو كان المقذوف غائبا في مجلس القاذف حال القذف ذكر هذا التعميم في الكل
نقلا عن المختصرات ولا بد من حفظه فانه كثير الوقوع بنزع الفرو والحشو فقط متعلق بحد يعني ان لا يحد كما جزم في حد الزنا
لان سببه غير مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا لكن ينزع فيه الفرو والحشو لانه يمنع ايصال الالم اليه لا بلست
بقوله لست بابن فلان جده بالجر صفة فلان او بدل منه وانما لم يحد لانه صادق في نفيه نسبته الى ولا يحد ايضا بنسبته
اليه اي جده او الى خاله او عمه او ابيه لان كلا منهم يسمى ابا وليس باب حقيقة فلا حد في نفيه ولا بقوله يا ابن ماء السماء
فان في ظاهره نفي كونه ابنا لابيه وليس المراد ذلك بل التشبيه في الجود والسماحة والصفاء لا بقوله يا ابن طاهرة لعوني فانهم
جيل في الناس في سواد العراق وقال ابن ابي ليلى هو قذف فيحد منه لانه نسبة الى غير ابيه والحجة عليه ما روي عن ابن عباس
انه سئل عن رجل قال لرجل يا ابن فلانة فقال لا حد عليه وبطلب عطف على بطلب المقذوف ثم يقع القدح في نسبه بقذفه
يعني لا يطالب بحد القذف لئلا يقع القدح في نسبه بقذفه كالوالد وان علا والولد وان سفل لان العار يلحق
بهم بسبب الجزئية فيتناولهم القذف معنى وعند الشافعي حد القذف يورث فثبت لكل وارث حق المطالبة ولو كان
الطالب محرما عن الميراث بالقتل او الكفر او الرق فان المقذوف اذا كان محصنا جاز لابيه الكافر او العبد ان
يطالب بالحد خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد خلافا لزفر فيهما او ولد بت فان له المطالبة لتحقق
وعند محمد لا يطالب الا من يرث بالعصوبة قال يا ابن الزانيين وقد مات ابواه فعليه حد واحد لان المغلب في
الحدود عندنا حق الله تعالى فتداخل حتى لو قذف رجلا مرارا او جماعة كل واحد منهم لا يجب الا حد واحد كما سيأتي حكي عن ابن
ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول عند باب مسجده برجل يا ابن الزانيين فامره باخذه فادخل
المسجد فضربه حدين ثمانين لقذفه الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة رح فقال يا للعجب من قاضي بلد ناقد خطأ في مسئلة
واحدة في خمسة اوجه حده حدين في غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الا حد واحد ولو قذف الفا والثاني

بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما يوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال عليه السلام جنبوا صبيانكم مساجدكم
وسل سيوفكم واقامة حدودكم وفي الحاصل ينبغي ان يكشف ان المقذوف بين حيين او ميتين ليكون الخصومة اليهما
ولهما وان اجتمعت على واحد اجناس مختلفة بان قذف وزنى وشرب وسرق يقام عليه الكل ولا يوالى بينها
خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاولى فيبدأ بحد القذف اولا لانه فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد
الزنا وان شاء بالقطع لاستوائهما في القوة لثبوتهما بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه اضعف منهما ذكره الزيلعي
ولا يطالب احد من العبيد سيده ولا احد من الاولاد اباه بقذف امه لحرمة المملوك لان للمولى لا يعاقب بسبب عبيده
ولا الاب بسبب ابنه فلو كان لها ابن من غيره له الطلب لوجود السبب وانتفاء المانع وليس فيه ارث اي اذا
مات المقذوف بطل الحد عندنا خلافا للشافعي لان الارث يجري في حقوق العباد وههنا حق الشرع غالب عندنا
ولا فيه رجوع يعني من اقر بقذف ثم رجع لا يقبل لان للمقذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف حدود هي خالص
حق الله تعالى اذ لا مكذب له فيها ولا اعتراض ان اخذ عوض عنه لانه ايضا يجري في حقوق العباد وقال رجل لآخر
يا زاني فرد الآخر كلامه عليه بلا اي بقوله لا بل انت هذا لان معناه لا بل انت زان ولو قال لعرسه فردت
به حدت ولا لعان لان كلا منهما قذف الآخر وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد فيبدأ بالحد لان
في بدايته فائدة ابطال اللعان لان المحدود في القذف ولا ابطال في عكسه لان الملاعنة تحد حد القذف لانها
احصانه لا يبطل اللعان والمحدود في القذف لا يلاعن لسقوط الشهادة فيحتال لدفع اللعان لانه بمعنى الحد
وزنيت بك هذه يعني اذا قال لها يا زانية فقالت زنيت بك فلا حد ولا لعان لوقوع الشك في كل منهما لاحتمال
انها اردت الزنا قبل النكاح فيجب الحد لا اللعان واحتمال انها اردت زنائي هو الذي كان معك بعد النكاح
لاني ما كنت احدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الآية وعلى هذا يجب اللعان لا الحد لوجود القذف فيه لا فيها
في الشك اقر بولد فنفى لاعن وان عكس حد لان النسب يثبت باقراره ثم بالنفي صار قاذفا فوجب اللعان
واذا نفاه ثم اقر فقد كذب نفسه فوجب الحد والولد ان يعني ولدا اقر به ثم نفاه وولدا نفاه ثم اقر به له ان ثبت
نسبهما منه لاقراره قال لامرأة يا زانية حد ولو قال يا زانية لا كذا في تحفة الفقهاء لا يسمى ملبسا بابيه ولا بامه لانه
نفي الولادة ولا يصير به قاذفا ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له لقيام امارة الزنا منها وهي ولادة ولد لا
له فعاتبت العفة نظرا اليها او بقذف من لاعنت بولد والولد حي او قذفها بعد موت الولد لقيام امارة
الزنا منها كما مر بخلاف الملاعنة بلا نفي الولد حيث يحد قاذفه لانتفاء الامارة او بقذف رجل وطئ في غير ملكه بكل

وجه او بوجه كالامة المشتركة فان الكل في الصورتين حرام لعينه والاصل ان من وطئ وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه
في ملكه الحرام ابدا كما مر في اخته رضاعا او مزنية عطف على رجل وطئ اي لا حد بقذف من زنت في كفرها لتحقق الزنا
ههنا شرعا لانعدام الملك في الزنا حرام في جميع الاديان او بقذف مكاتبة ثبت رقها وفاء لتمكن الشبهة في حريته لاختلاف
الصحابة فيه وحد مستأمن قذف مسلما ههنا اي في دار الاسلام لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد
وحد قاذف والدي عرسه عابسا لكون الحرمة موقتة او والدي جارية مملوكة حرمت موقتة كامة المجوسي او
وقاذف مجوسي نكح امه فاسلم فانه يحد عند ابي حنيفة لعدم خلافا لهما وهذا مبني على ما سبق ان تزوج المجوسي بالمحارم
لا حكم الصحيح فيما بينهم عنده خلافا لهما اذا اقر القاذف بالقذف يطلب القاذف بالبينة على كون المقذوف زانيا
فان اقام اربعة على زنائه او اقراره به اي بالزنا كما قرأ اربعا في اربعة مجالس حد المقذوف وان عجز القاذف
عن اقامة البينة للحال واستأجل لاحضار شهود في المصر يؤجل الى قيام المجلس فان عجز حد ولا يكفل ليذهب فيطلبهم
بل يحبس ويقال ابعث اليهم من يحضرهم كذا في تحفة الفقهاء كفى حد واحد بجنايات اتحد جنسها بخلاف ما اختلف
جنسها وقد مر تفصيله

فصل

التعزير تأديب في الكشاف الغدر المنع ومنه التعزير لانه منع من معاودة
القبيح دون الحد اي ادنى قدرا من الحد وهو قد يكون بالحبس او الضرب او توبيخ باللسان او الكلام الغليظ او
نظر القاضي اليه بوجه عبوس او الضرب في اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ
حد الحد واقل الحد اربعون وهو حد العبد في القذف والشرب وابو يوسف اعتبر حد الاحرار لانهم الاصول
وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في اخرى وانما كان اقله ثلثة لان ما دونها لا يقع به الزجر
ولا يفرق الضرب على الاعضاء ههنا اي في التعزير كما يفرق في الحد لما سيأتي والتعزير على اربع مراتب تعزير الاشراف
بالاشراف كالفقهاء والعلوية وتعزير الاشراف كالدهاقنة وكبار التجار وتعزير اوساط الناس وتعزير
الاخساس فالاول الاعلام لا غير وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل كذا وكذا والثاني الاعلام والجر الى باب
القاضي وتعزير الاوساط وهم السوقية الاعلام والجر الى باب القاضي والحبس وتعزير الاخساس الاعلام والجر الى باب
القاضي والحبس والضرب وصح حبسه بضربه اذا احتيج الى زيادة تأديب وضربه اشد من ضرب الحد لان التخفيف
منه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوت المقصود ولذا لم يخفف من حيث التفريق
على الاعضاء ويضرب قائما في ازار واحد ثم الضرب للزنا اشد من الباقي لانه ثابت بالكتاب وحد الشرب
باجماع الصحابة رضي حيث قال علي رضي اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفترين ثمانون

جلدة وعليه اجمع الصحابة رضي ثم للشرب ثم للقذف لان جناية الشرب مقطوع بها وجناية القذف لا احتمال كون القاذف
صادقا في قذفه وعجزه عن اقامة البينة لا يدل على كذبه لاحتمال غيبة شهوده او ابائهم عن ادائها ولان شارب الخمر
قلما يخلو عن القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف فيجتمع منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة
فلهذا كان ضربه اخف من ضرب الشارب وان كان منصوصا عليه كذا في الكافي فاحفظ ما قاله صدر الشريعة اقول حد
القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب ثبت على حد القذف لان حد الشرب لم يثبت بالنص
بل اجماع الصحابة غايته ان يستند الاجماع وهو القياس وقد تقرر في الاصول ان الحكم يستند الى الاجماع لا سيما و
بقذف مملوك عبدا او امة او ام ولد او كافر زنا لانه جناية قذف وقد امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان فوجب
التعزير فلهذا تبلغ في التعزير غايته وفي الصورة الآتية الرأي الامام وصورتان اخريان يجب فيهما البلوغ في
التعزير غايته احدهما اذا اصاب من الاجنبية كل حرام غير الجماع والثانية اذا اخذت الرضع بعد ما جمع المتاع
قبل الاخراج كذا في الكافي وعزر بقذف مسلم بيا فاسق الا ان يكون معلوم الفسق فح لا يعزر ذكره قاضيخان فاذا
اثباته لدفع التعزير لا يسمع لانها شهادة على جرح المجرد بخلاف ما اذا قال يا زاني فاذا اثباته حيث يسمع لانه ثبت
عليه الحد وهو حق الله تعالى فلا يكون جرحا مجردا كما يأتي في كتاب الشهادة وعزر يا كافر ويا خبيث يا سارق يا فاجر
يا مخنث يا خائن يا زنديق يا لوطي بالنص الا ان يكون لصا كذا في الخانية يا ديوث هو من لا يغار على اهله
يا قرطبان هو معرب قلتبان مرادف ديوث يا شارب الخمر يا اكل الربوا يا ابن القحبة في القاموس القحبة الزانية
مأخوذة من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعلت ليقضي منها حاجته فسميت الزانية
لهذا قحبة وقيل هي من تكون همتها الزنا وقيل هي الفحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سرا وتأنف منه والقحبة
من تجاهر بالفجرة اقول يرد على ظاهره ان مقتضى هذه المعاني ان يكون في القحبة معنى الزنا مع زيادة امر فح
ينبغي ان يجب فيه الحد كما وجب في يا ابن الزانية اللهم الا ان يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه
بان يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست لابيك او لست بابن فلان ابيه في الغضب كما مر ولفظ القحبة لم يوضع
لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما مر ولا يدل عليه اقتضاء ايضا وهو ظاهر يؤيده ما قال
لا يقال يجب الحد بقوله لغيره لست لابيك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال ان يكون من غيره بالوطي بالشبهة
لانا نقول فيه نسبة امه الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذا الثابت اقتضاء كالثابت
بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد موضع تأمل يا ابن الفاجرة فانها من تباشر كل معصية فلا يكون من معنى

الزانية ولا في حكمه ولا حد به انك لمأوى القدوس انت مأوى الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حلوا فراده معناه المتولد
الحرام وهو اعم من الزنا كالولد في حالة الحيض وفي العرف لا يراد الا ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الخبث اللئيم فلا حد به وانما
فيها لانه اذى مسلما فيخص الشين ولا مدخل للقياس في الحدود فوجب التعزير لا اي لا يعزر يا حمار يا خنزير يا كلب يا
يا قرد يا حجام يا ابنه اي ابن الحجام وابوه ليس كذا يا مواجر فانه يستعمل فيمن يؤجر اهله للزنا لكنه ليس معناه الحقيقي
المتعارف بل يعني الموجر فلا تعزير فيه يا بقا فانه من شتم العوام ولا يقصدون به معنى معينا يا صحلة بوزن النطفة
في يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة في يضحك على الناس يا سحرة هذا ايضا كذلك وقيل في عرفنا يعزر في يا كلب يا حمار
يا خنزير يا بقر اذا اريد به الشتم ويتأذون به وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لان الوحشة
تلحقهم بذلك وان كان من العامة لا يعزر للتيقن بكذبه وهذا احسن كذا في الكافي ادعى عند القاضي على رجل سرقة
وعجز عن اثباتها لا يعزر لان مقصود المدعي تحصيل ماله لا السب والشتم بخلاف دعوى الزنا فانه اذا لم يثبت
يحد كما مر وهو حق العبد اي حق العبد غالب فيه فيجوز فيه الابراء والعفو واليمين والشهادة على الشهادة و
رجل وامرأتين بخلاف الحد الذي هو خالص حق الله تعالى حيث لم يجز فيه شيء من ذلك يعزر المولى عبده والزوج
زوجته على تركها الزينة وتركها غسل الجنابة وعلى الخروج من المنزل وترك الاجابة الى الفراش لا اي لا يعزر
الزوج زوجته على ترك الصلوة والاب يعزر الابن عليه قال في النهاية انه انما يضربها لمنفعة تعود اليها لا
انه ليس له ان يضربها على ترك الصلوة وله ان يضربها على ترك الزينة ونحوه من صد او عزر فمات هدر دمه لانه
فعل ما فعل بامر الشرع فيكون منسوبا الى الآمر فكانه مات حتف انفه الا امرأة عزر ما زوجها بمثل ما ذكرنا فماتت فيها
لا يكون هدرا لان تأديبه مباح فيقيد بشرط السلامة او دعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر وكذا
المعلم اذا ضرب الصبي ضربا فاحشا يعزر كذا في مجمع الفتاوى رأى رجلا مع امرأة او مع محرمه وهما مطاوعتان
الرجل والمرأة جميعا كذا في المنية

كتاب السرقة

هي لغة اخذ الشيء من الغير خفية اي شيء كان وشرعا
اخذ مكلف اي عاقل بالغ خفية قدر عشرة دراهم مضروبة جيدة حرزا صفة قدرا وحال عنه بملك او حافظ
فقد زيد على المعنى اللغوي اوصاف شرعا منها في السارق وهو كونه مكلفا ومنها في المسروق وهو كونه مالا متقوما
مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه حرزا وسيأتي بيانها ان شاء الله تعالى والمعنى اللغوي مرائي فيها اما ابتداء
كما اذا باشر بنفسه الاخذ خفية واخذ خفية او ابتداء فقط كما اذا نقب الجدار خفية واخذ المال من المالك مكابرة على الجدار
ثم انها اي السرقة المشهورة وفيها مسارقة عين المالك او من يقوم مقامه واما الكبرى وهي قطع الطريق وفيها

مسارقة عين الامام لانه المقصود بحفظ الطريق باعوانه وشرط كون السارق مكلفا لان الجناية لا تتحقق
العقل البلوغ والقطع جزاء الجناية وشرط كون المأخوذ عشرة دراهم مضروبة جيدة خصا عدا او قدرها قيمة لان
النص الوارد في حق السرقة مجمل في حق الطريق وقدر والحديث في بيانه في الجملة حيث قال عليه السلام لا تقطع السارق
الا في ثمن المجن وقال اصحابنا المجن الذي قطعت اليد فيه على عهد النبي عليه السلام كان يساوي عشرة دراهم رواه ابن
عباس وابن عمر وشرط كونها وزن سبعة مثاقيل لانه المقدر في وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها مضروبة
لانها المتداولة عرفا لاسم الدراهم وهو ظاهر الرواية وهو الاصح حتى لو سرق عشرة تبرا لا تساوي عشرة مضروبة
لا يجب القطع لان شروط العقوبات تراعى في وجودها بصفة الكمال والتبر انقص في المضروب قيمة ولهذا شرطوا جودة
حتى لو سرق عشرة ردية لم تقطع عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله وشرط كون الاخذ من حرز لا شبهة فيه لانما
بالشبهات لا يستوفى بشبهة والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون بالحافظ وسيجيء بيانه ان شاء الله تعالى فيقطع
السارق اي عينه ان اقر مرة كما في القصاص وحد القذف ويروى عن ابي يوسف انه عدم القطع الا باقرارين
او شهد رجلان كما في سائر الحقوق وسألهما الشاهدين الامام كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي
ومن سرق وبينا لما زيادة الاحتياط كما في الحدود وجب الى ان يسئل عن الشهود للتهمة ثم يحكم بالقطع وان شارك
جمع في السرقة واصاب كل قدر نصاب وهو عشرة دراهم قطعوا وان اخذ المال كله من حرز بعضهم لان المتقاد
بين الناس ان يتولى بعضهم الاخذ ويستوفيه الباقون للدفع فلو امتنع لحكم مثله لامتنع القطع في اكثر السرقات وذلك يؤدي
الى فتح باب الفساد يقطع بالساج خشب معروف يجلب من الهند والقنا الرمح والابنوس خشب صلب في الصحاح
شجر صلب الناعمة والعود والسك والادهان والورس نبات كالسمسم ليس باليمن يزرع فيبقى عشرين سنة
كذا في القاموس والزعفران والعنبر والفصوص الحجر كانها الزمرد والياقوت والزبرجد واللؤلؤ واللعل
والفيروزج وبالجملة كل ما هو من اعز الاموال وانفسها ولا يوجد في دار الاسلام مباحة الاصل غير مرغوب فيها
واناء وباب خشب فان الصنعة فيها غلبت على الاصل فالتحقا بالاموال النفيسة وانما تقطع في الباب اذا كان
محرزا غير منصوب على الجدار خارج البيت وكان خفيفا لا يثقل على الواحد حمله لا اي لا يقطع بناؤه اي حفير يوجد
مباحا في دار نا كشب وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة وهي الطين الاحمر ونورة ولا بما نبت
سريعا كلبن وجم وفاكهة رطبة وتمر على شجر لعدم الاحراز وبفتح وزرع لم يحصد لعدم فيها ايضا ولا في اشجار
مغروسة والات لهو وصليب من ذهب او فضة وشطرنج ونرد لان من اخذها تاول الكسر بخلاف دراهم عليها

لانها ما اعدت للعبادة بل للتناول فلا يثبت فيها تاويل الكسر وباب مسجد لعدم الاحراز ومصحف لانه ليس بحرز للتناول واخذه
يتاول القراءة منه ومسجد حرام لان الحرام ليس بمال ولو كان المصحف والصبي محليين لان فيهما تاويلا فيما يصغر وعبد كبير لان اخذه
غصب لا سرقة ودفاتر غير حساب لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولانها ان كانت شرعية فكتب التفسير والحديث والفقه
فهي كالمصحف وان كانت اشعارا ومكروهة فهي كالطنبور واما دفاتر الحساب فالمذكور في الكتاب ان المراد دفاتر اصحابها
لان ما فيها لا يقصد بالاخذ وانما المقصود الكواغد فيقطع ان بلغت نصابا وفي المحيط سرق دفاتر حساب انسان
واستهلكها يضمن المالك قيمتها وهو ان ينظر كم يشتري ذلك وهو نظير من خرق ثوب انسان ضمن قيمة الثوب مكتوبا على قول
اكثر المشايخ ولا ينظر الى المالك وكلب معلما لانها يوجدان مباح الاصل وجناية كان بكون المودع مأذونا في يده في الشيء
المأذون وحلس هو ان يأخذ من اليد بسرعة جهرا وهب ان يأخذ على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية كذا في
المستصفى وبنش لقوله عليه السلام لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة ومال عامة كمال بيت المال ومال
له فيه شركة ومثل حقه حالا او مؤجلا بان كان له على آخر دراهم حالة او موجلة فسرق منه مثلها لم يقطع لانه استيفاء
لحقه والحال والمؤجل فيه سواء لان التاجيل تاخير المطالبة ولو اخذ بزائد على حقه لانه بقدر حقه يكون شريكا فيه
وهو شائع وان سرق منه عروضا يقطع اذ ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بيعا بالتراضي وما قطع فيه ولم يتغير يضمن
ثم سرق عينا قطع فردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع لما بينا حتى اذا تغير فسرق قطع ثانيا كغزل قطع فيه
فنسج فسرق فلا يقطع بسرقة ذي رحم محرم ولو كان المسروق مال غيره يعني ان السرقة من ذي الرحم المحرم سواء كان المسروق
مال ذي الرحم او مال غيره لا يوجب القطع للشبهة في الحرز بخلاف ماله اي مال المحرم اذا سرق من بيت غيره حيث يقطع لتحقق
الحرز وبخلاف مال زوجته مطلقا اي سواء سرق من بيتها او بيت غيرها حيث يقطع لتحقق الحرز ولا بسرقة ذي زوج وزوجة
ولو كان سرقة العرس في الحرز الخاص له اي للزوج فان بسوطة اليد لكل منهما في مال الآخر مانع من القطع ولا بسرقة
عبد من سيده او عرسه اي عرس سيده او زوج سيدته لوجود الاذن بالدخول عادة في هذه الصور ولا بسرقة
المولى من مكاتبه لان له في كسابه حقا ولا بسرقة الضيف من مضيفه لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله
ولا بسرقة من مغنم لان له فيه نصيبا وحمام بناء لوجود الاذن عادة في الاول وحقيقة في الثاني فاختل الحرز
وكذا حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منها ليلا لانها بنيت لاحراز الاموال والاذن مختص بالنهار ولو سرق
شيئا ولم يخرجه من الدار لا يقطع فيه ايضا لان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها او دخل بيتا وناول
من هو خارج حيث لا قطع عليهما لان الاول لم يخرج لاعتراض يده معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يهتك الحرز

فلم يتم السرقة من كل واحد او يغيب بيتا فادخل يده واخذ نصابا حيث لا يقطع قارورة على رضي الله عنه النقص اذا كان
وفسره بهذا او طرحه خارجة ثم لم يخرجه قال في النهاية الصرة وعاء الدراهم والمراد بها هنا نفس الكيس وانما كان الحكم هكذا
الربا من خارج فبالنظر تحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز وان كانت الصرة داخلة حيث لم يقطع سواء كان معه
بسوقه او قائد بقوده او لان المقصود في السائق والقائد السوق والقود وقطع السائق فبالنظر يبقى الصرة داخل الكم فيوجد
الاخذ من الداخل ولو كان مكان الطرحل الربا بعكس الحكم لانعكاس علته او سرق جمالا في قطار او حملا فطرها واخذ ما قطع لان
الربا في داخل الحفظ وقطع سارق الحمل وحمل ان حفظ صاحبه او نام عليه فان النوم على الحمل دبقوت حفظ له او نوع الحمل و
منه شيئا يبلغ النصاب فان الحرز او ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه لاخذ واخذ قدر النصاب او اخرج منه
دار فيها مقاصير الى بيتها او سرق صاحب مقصورة من مقصورة اخرى يعني دار فيها حجرات يسكن في كل منها لا تعلق له
بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا دار الواحد بيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انسان او القى شيئا من حرز في الطريق
اخذ لان الحرز حيلة بقاء ما السرقة لا غرض فاسدة فيه ولم يعترض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا فقطع واذا اخرج
ولم يأخذ ثم مشتبه لا سارق فلا يقطع او حمل على حمار فساقه فاخرجه لان سيره مضاف اليه لسوقه في المدينة للامام ان يفعل
السارق سائر سيره في الارض بالف فصل تقطع يمين السارق اما القطع فبالنص واما اليمين فلقراءة ابن
مسعود رضي الله عنه فاقطعوا ايمانهما والقراءة المشهورة تعمل بها عندنا من زيد لان النبي عليه السلام امر بقطع يد السارق
وجسم لقوله فاقطعوا واحسموا الاتي حروبرد شديدين لانه ربما يفضي التلف واخذ زاجرا لا متلف ثم رجله اليسرى
ان عاد فان عاد لا الا بقطع وحبس حتى يتوب وعزر ايضا وقال الشافعي يقطع في الثالثة يده اليسرى وفي الرابعة رجله
اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم
حين حجهم على رضي الله عنه بقوله اني لاستحي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يبطش بها ورجلا يمشي بها ولم يحتج احد منهم بالحديث قولا
عدم وقال الامام الطحاوي سمعنا هذه الاثار فلم نجد شيئا منها اصلا ولو صح حمل على السياسة والنسخ فان كان جواب
الشرط قوله الا لم يقطع اما عدم القطع فيما اذا كان يده اليسرى او ابهامها او اصبعا من يده او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء فلان
فيه تفويت جنس المنفعة والبطش او المشي بخلاف ما اذا كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة او شلاء لان فوتها لا يمنع
القطع في ظاهر الرواية واما عدمه فيما ذكر بقوله او رده الى مالكه قبل الخصومة فلان الدعوى حينئذ لا تكون فلا يظهر السرقة
واما فيما ذكر بقوله او ملكه بهبة مع القبض او البيع او نقص قيمته عن النصاب قبل القطع هذا قيد للملك والنقصان
معا فلان قيام الخصومة عند الاستيفاء شرط القطع وقد انتفى في الاول وقيام كمال النصاب عند القضاء شرط القطع ايضا

انتفى في الكل واما فيما ذكر بقوله او سرق وشهد عليه شاهدان فادعى كون المسروق ملكه وان لم يبرهن فلان الشبهة
وثبتت بمجرد الدعوى لاحتمال واما فيما ذكر بقوله او اقر اي السارقان بالسرقة وادعاه اي الملك احدهما وان لم
حيث لا يقطعان فلان الرجوع عامل في حق الراجع وصورت الشبهة في حق الاخر لان السرقة تثبت باقرارهما على
الشركة قال في الوقاية او سرق فادعى ملكه او احد السارقين اقول فيه بحث لان المفهوم من العبارة غير
مطلوب والمطلوب غير مفهوم منها اما الاول فلان قوله او احد السارقين عطف على ضمير فادعى فالمعنى او سرق
سارقان فادعى احدهما وليس بمطلوب واما الثاني فلان المطلوب الا يقول السارقان وادعى الملك احدهما كما هو المذكور
في الهداية والكافي وغيرهما وهو ليس بلازم اذ لا اشعار في العبارة بالاقرار واما فيما ذكره بقوله او لم يطالب المالك
وان اقر السارق فلان الدعوى شرط فلا بد من المطالبة سرق وغاب احدهما فبرهن على سرقتهما قطع اي حاضر
لان السرقة اذا لم تثبت على الغائب كان اجنبيا وبدعوى الاجنبي لا تثبت الشبهة ولان احتمال الدعوى من الغائب
شبهة الشبهة فلا يعتبر وقطع السارق مخصوصة ذي يد حافظة كاب ووصي وموضع وغاصب وصاحب
ربوا ومستعير ومستاجر ومضارب وقابض على سوم الشراء ومرتهن ومستبضع ومخصوصة المالك ايضا ثم سرق
منهم مفعول مخصوصة اما مخصوصة ذي يد حافظة فلان السرقة موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت عند القاضي بحجة
شرعية بناء على خصومة معتبرة فيستوفي القطع ولهم يد صحيحة وهي مقصودة كالمالك فاذا زيلت كان لهم ان
في انفسهم لاستردادها اصالة لا نيابة لانه ان كان امينا لا يتمكن من اداء الامانة الا به وان كان ضمينا لا يتمكن
من اسقاط الضمان عن نفسه الا به بان يقول سرق مني فاذا كان اصيلا في الخصومة وجب الاستيفاء عند الثبوت بلا حضرة
المالك لان القطع حق الله تعالى بخلاف القصاص واما خصومة المالك فمن سرق منهم فلان له حقيقة الملك وهي اقوى من اليد
هي فيه فاذا جاءت بالبينة فلان يجوز بالاولى اولا اي لا يقطع من سرق من سارق قطع يعني اذا سرق رجل شيئا
فقطع به وبقي المسروق في يده وسرقه من السارق اخر لا يقطع الثاني لان السرقة انما توجب القطع اذا كانت من
المالك او الامين او الضمين لا من الغاصب ولم يوجد شيء منها هنا اذ السارق الاول ليس بمالك ولا امين ولا
حتى لو اتلفه لا يضمن كما سيجيء بخلاف ما اذا سرق قبل القطع حيث يكون له ولرب المال القطع لانه في معنى الغاصب
وقطع عبدا وبسرقة لان اقراره صحيح من حيث انه ادمي لان الجزاء انما يوجب عليه بسبب الجناية والجناية انما
بواسطة التكليف والتكليف انما يتحقق من حيث انه ادمي لا من حيث انه مال ثم يتعدى الى المالية فيصح من حيث انه مال
اذ لا شبهة فيه الا يرى ان قوله مقبول في هلال رمضان لعدتها وما قطع به مطلقا اي سواء كان المقطوع حرا او عبدا

ان بقي رداء صاحبه بقائه على ملكه والا لا يضمن وان اتلف لقوله صلى الله عليه وسلم لا غرم على السارق بعد ما قطعت يده وان اتلف اشارة الى ما روي الحسن عن ابي حنيفة ان الضمان يجب بالاستهلاك ولانه سرق عطف على ضمير لا يضمن
وجاز للفصل مرات فقطع ولو كان القطع بعضها اي بعض السرقات شيئا معتبرا لا يضمن مرة اي من تلك السرقات يعني لو سرق
سرقات فحضر واحد منه ارباب الاموال وادعى حقه فاثبت فقطع فيها فهو طيبها ولا يضمن شيئا عند ابي حنيفة وان حضروا جميعا فقطعت
يده لحضورهم لا يضمن شيئا بالوفاق ولا اي لا يضمن ايضا فاقطع يسارة امر بقطع يمينه بسرقة لانه اتلف وخلف من
جنسه هو خير منه فان قبل اليمنى لم تحصل بقطع اليسرى بل كانت حاصلة قبل فتلك اليمنى كانت مستحقة للاتلاف فبقطع اليسرى
سلمت فصارت كالمحصلة له به قال انا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع لكونه اقرارا بالسرقة ولو قال انا سارق
هذا الثوب بدونا اي بدون الاضافة بل بتنوين سارق لا اي لا يقطع لكونه عدة لا اقرارا وقطع من شق ما سرقه في
الدار فاخرجه وهو بعد الشق يساوي العشرة اي عشرة دراهم مضروبة قيد بقيدين ان يكون الشق في الدار وان يساوي
المسروق عشرة دراهم بعد الشق في الدار لانه اذا اخرجه غير مشقوق وهو يساوي عشرة دراهم ثم شقه وانتقص
قيمته بالشق في العشرة فانه يقطع قولا واحدا واذا شق في الدار وانتقص قيمته ثم اخرجه لم يقطع لان السرقة تمت
على النصاب الكامل في الاول لا الثاني فظهر ان القيد الثاني لا بد منه ولذا ذكر في الهداية والكافي وغيرهما وقد ترك في
الوقاية والكنز لا اي لا يقطع من سرق شاة فذبح في الحرز فاخرج لان السرقة تمت على اللحم وقد سبق ان سرقته
لا توجب القطع ومن جعل ما سرقه من الفضة والذهب قدر النصاب دراهم ودنانير قطع السارق وردت الدراهم
والدنانير الى المسروق منه عند ابي حنيفة وقالا لا يرد بناء على انها صنعة متقومة عندهما خلافا له وان كره اي الثوب الذي
سرقه فقطع فلا رد ولا ضمان عندهما وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه لان عين ماله قائم
من كل وجه وهو اصل والصبغ تبع فكان اعتبار الاصل اولى ولهما ان الصبغ قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب
قائم صورة لا معنى لزوال التقوم بالقطع كما مر فكان حق السارق اقوى بالترجيح وان سود السارق الثوب زاد
على المسروق منه عند ابي حنيفة لان السواد نقصان فلا يوجب القطع حق المالك سرقا في ولاية سلطان ليس لسلطان
اخر قطعه اذ لا ولاية له عليه من ليس في تحت يده

باب قطع الطريق

لما فرغ من بيان سرقة الصغرى شرع في
بيان السرقة الكبرى فقال من قصده اي قطع الطريق سواء كان جماعة ممتنعين عن طاعة الامام فقصدوه او واحدا
يقدر على الامتناع فقصده وهو مبتدا خبره قوله الآتي حبس معصوما اي حال كون القاصد معصوم الدم بان كان
مسلما او ذميا فانه ان كان مستأمنا فمن اخافه احد عليه خلاف على معصوم متعلق بالفعل البارز في قصده اي قصد

القطع

القطع على مسلم او ذمي حتى لو قطعه على مستأمن لا يجب عليه حد فاخذ اي امسك قبل اخذ شيء من المارة وقبل قتل واحد
منهم او اكثر حبس بعد التعزير بالمباشرة منكرا حتى يتوب اي يرجع عن القول بل بان يظهر فيه سيما الصالحين وان اخذ اي
القاصد مالا ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف ان كان صحيح الاطراف كذا في كنز الدقائق وان
قتل بلا اخذ قتل حدا لا قصاصا فلا يعفوه ولي تفويض على كونه ولو كان قصاصا لعفى ولي القصاص وان قتل
واخذ قطع ثم قتل او صلب عطف على قتل او قتل عطف على قطع اي قتل ابتداء بلا قطع ثم قتل او صلب حيا ويترك
الى ان يموت بطعنه برمح حتى يموت والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الآية اي يحاربون او
على حذف المضاف لان احدا لا يحارب الله تعالى ولان المسافر في البراري والفيافي في امان الله تعالى وحفظه فالمعرض
له كانه يحارب الله تعالى والمراد به التوزيع على الاحوال كانه قال ان يقتلوا ان قتلوا اي لا التخيير كما قال مالك تمسكا
بذلك بقوله عليه السلام من اخذ المال قطع ومن قتل قتل ومن اخذ المال وقتل صلب وقد روي ان جبريل عليه السلام نزل
بهذا التقسيم في اصحاب ابي بردة وبترك مصلوبا ثلثة ايام لعبرة الغير لا اكثر منها لانه يتغير بعدها فيتأذى الناس
وما اخذ فتلف او اتلف لا يضمن يعني اذا قتل القاطع فلا ضمان عليه في مال اخذه اعتبارا بالسرقة الصغرى وقدر
وبقتل احدهم حد والا لانه جزاء المحاربة وهي تتحقق بان يكون البعض ردءا للبعض حتى اذا زال ردء احدهم انحاز
اليهم والشرط هو القتل من واحد منهم وقد وجد وحجر وعصا كالسيف لان قطع الطريق يحصل بالقتل باي آلة كانت
بل بمجرد اخذ المال او الاخافة وان جرح واخذ المال قطع الا قطع يده ورجله من خلاف وهدر جرحه لان الحد لما وجب حقا لله
سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما يسقط عصمة المال لان القطع مع الضمان لا يجتمعان وان جرح فقط اي لم يقتل ولم
يأخذ مالا جزاء هذا الشرط قوله الآتي فلا حد او قتل عمدا بحديدة واخذ المال وتاب قبل ان يمسكا وكانت منهم غير
مكلف اي صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر
او بمصرين متقاربين فلا اما سقوط اذا جرح فقط فلان هذه الجناية ليس فيها حد فلا يسقط حق العبد اذ سقوط
في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فبقي حقه فللولي القصاص ان كانت الجراحة مما فيه القصاص او الارش ان كانت مما فيه
الارش في الاولى من الصور المذكورة وهي ما اذا جرح فقط واما سقوطه اذا اخذ بعد ما تاب وقد قتل عمدا واخذ المال
فلقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاذا سقط ظهر حق العبد فيه ويكون له اي للولي القود اي
قتل القاطع او العفو في غير ما في الصور المذكورة واما اذا كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم فلانه جناية واحدة قامت
بالكل فاذا لم يتبع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت الحكم واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء

ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا واما اذا قطع بعض المارة على البعض فلان لخرز واحد فصار القافلة كذا روا واحدة
قطع ليلا او نهارا بصراء بين مصرين متقاربين فلان الظاهر طموح الغوث الا انهم يأخذون برد المال بصالا
الى المستغيث ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية ولو قتلوا فالامر الى الاولياء وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او نهارا بينهم
وبين المصر اقل من مسيرة سفر يجري عليهم احكام قطاع الطريق قال في الاختيار وعليه الفتوى لصلاح الناس وهي دفع شر المتغلبة
المتلصصة وفي الخنق بكسر النون حصر خنق يعني اذا خنق رجلا حتى قتله فعليه دية ويكفر وجهه في جنايات ان شاء الله تعالى
وهو اعتماده في المصر قتل به لانه صار ساعيا في الارض بالفساد وقيد قطع شرة بالقتل مع القطاع امرأة قتلت واخذت
المال دون الرجال لم تقتل المرأة وقتل الرجال عشرة نسوة قطعن الطريق واخذن المال وقتلن قتلن وقتلهم
المال كذا في العينية **كتاب الاشربة** لا يخفى وجه مناسبته لكتاب الحدود والقوم اخروه الى آخر الكتاب والاشربة جمع
شراب والشراب لغة كل ما يشرب مسكرا كان او لا وشرعا ما يسكر اعلم ان جميع ما يستخرج منه الاشربة اربعة العنب
والتمر والزبيب والحبوب كالحنطة والشعير والذرة ثم لما المستخرج منها حالتان نيء ومطبوخ والمطبوخ قد يطبخ حتى يبقى ثلثيه
وقد يطبخ حتى يبقى ثلثاه وقد يطبخ حتى يبقى نصفه والحرام من الاشربة ايضا اربعة والحلال ايضا اربعة اما الحرام فبيان
الاول منه بقوله حرم الخمر وان قلت وهي النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد خص هذا الاسم بهذا
الشراب باجماع اهل اللغة وقيل كل مسكر خمر لانها انما سميت خمرا لمخامرتها العقل وسائر المسكرات كذلك قلنا لم
ذلك بل انما سميت به لاختمارها قال ابن الاعرابي سميت الخمر خمرا لانها تركت فاختمرت واختمارها تغير ريحها كذا
في الصحاح ولو سلم فلا نم ان رعاية المعنى سبب الاطلاق بل سبب للوضع وترجيح الاسم على الغير فان القارورة سميت
بها لقرار الماء فيها ولا يطلق على الدن والكوز وقد تقرر في موضعه ان القياس لا يجري في اللغة ثم القذف
بالزبد شرط عنده وعندهما اذا اشتد صار مسكرا قذف بالزبد او لا وبين الثاني بقوله كذا الطلا وهو
عنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه كذا في الهداية والكافي وقال في المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما طبخ من ماء العنب حتى
ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة رضي الله عنهم كانوا يشربون في الطلاء
ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وغلطا ان الخمر وما ذهب اقل من ثلثيه نجاسة اما الخمر فلثبوتها بالدلائل القطعية حيث سماها
الله تعالى رجسا وهو اسم للحرام النجس العين كذا في الكافي وورد الاحاديث المتواترة المعنى فيه واما ما ذهب اقل
من ثلثيه فلانه مع يكون في حكم الخمر وبين الثالث بقوله وحرم السكر وهو النيء من ماء الرطب كذا في الهداية والكافي
وبين الرابع بقوله ونقيع الزبيب نيا اذا غلت اي الطلاء والسكر والنقيع واشتدت وقذفت بالزبد فان هذه

الاشربة

الاشربة اما حرم عندهما خفيفة اذا حصلت لها هذه الصفات الثلث وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اتوقف
الثلثة الباقية لثبوتها بدلائل لا شبهة فيها اصلا كما مر فيكفر مستحلها ولم يجز بيعها ولم يضمن متلفها الا ان يكون لذمي وحد
شاربها ولو قطرة وشارب غيرها ان سكر واما الحلال فبيان الاول بقوله وحل المثلث العنبي وهو ما طبخ من ماء
العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وان غلا واشتد وسكن في الغليان هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ومالك
والشافعي قليله وكثيره حرام سئل ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل شربه متميل خالفت ابا حنيفة وابا يوسف فقال لا
يحلان لاستمرار الطعام والناس في زماننا يشربون للتلهي والتلهي فعلم ان الخلاف فيما اذا قصد التقوي فاما اذا
قصد به التلهي فلا يحل اتفاقا والذي يصب عليه الماء بعد ما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ طبخة فحكمه حكم المثلث
صب الماء لا يزيده الا ضعفا بخلاف ما اذا صب الماء على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء يذهب الا ما فيه
ويذهب منها فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب وبين الثاني بقوله وحل نبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة
وان غلا واشتد وسكن في الغليان عندهما وعند محمد والشافعي حرام والكلام فيه كالكلام في المثلث المذكور وبين
الثالث بقوله وحل الخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد
فانه ايضا يحل اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو ولا طرب وبين الرابع بقوله ونبيذ العسل والتين والبر والشعير
والذرة وان لم يطبخ وهل يحد في هذه الاشربة اذا سكر منها قيل لا يحد قالوا الاصح انه يحد بلا فصل بين
المطبوخ والنيء لان الفساق يجتمعون عليها في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك وكذا
في الالبان اذا اشتد اذا شربت قيد بقوله حل الى حل هذه الاشربة الاربعة اذا شربت ما لم يسكر واذا سكر
واحد منها كان القدح الاخير حراما لانه المفسد بلا لهو وطرب متعلق بقوله شربت وهذا القيد غير مختص
بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء وغيره في المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرمت اعلم ان السكر حالة يعرض
الانسان من امتلاء دماغه في الابخرة المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز بين الامور الحسنة والقبيحة وهو
حرام بالاجماع لكن الطريق المفضي اليه قد يكون ايضا حراما كما في الاربعة السابقة وقد يكون مباحا كما في
الاربعة اللاحقة وسكر المضطر الى شرب الخمر والسكر الحاصل في الادوية والاغذية المتخذة من غير العنب فان
الحل والحرمة في هذه الافعال الاختيارية حتى ان الحرام يكون واجب الترك والسكر على ما ذكر ليس بفعل
فضلا عن كونه اختياريا علمنا معنى كونه حراما حرمة المباشرة الى تحصيله واكتساب اسباب حصوله كما قالوا
في بيان وجوب الايمان وحرمة الكفر فانهما في الكيفيات النفسانية دون الافعال الاختيارية فتدبر وحل

الخمر عطف على المشتق اي حل حل الخمر اي حل الذي يتخول الخمر اليه ولو كان خوله بعلاج كالتخليل والخمر مثلثا الهاء ولا يكره
وقال الشافعي يكره ولا حل الحل اي حاصل به ان كان بالقاء شيء فيه قولا واحدا وان كان بدونه فلا في الحل قولان و
اي حل اتخاذ الانبذة في الدباء وهو القرع والحنتم وهو الجرة الخضراء والمزفت وهو الظرف المطلي بالزفت والنقير وهو ظرف
يكون في الخشب المنقور فان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فلما حرمت حرم النبي عليه السلام استعمال هذه الظروف اما لان
فيه تشبها بشرب الخمر واما لان فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عليه الصلوة والسلام استعمالها وايضا يباح في ابتداء الحكم
شيء ولشدة ليتركه الناس مرة فاذا تركوه واستقر الامر نزول التشديد وكره شرب دردي الخمر والاشربة اراد بالكراهة
الحرمة لان فيه اجزاء الخمر وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر في اول كتاب الكراهة والاشربة ولا يحد شاربه بالسكر لان وجوب
الحد في قليل الخمر لكونه داعيا الى الكثير والدردي ليس كذلك فاعتبر حقيقة السكر

كتاب الجنايات

لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب
لكتاب الحدود والاشربة بجناية اسم لفعل يحرم شرعا سواء تعلق بمال او نفس في اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس
والاطراف وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال القتل وهو فعل موثر في ازهاق الروح وهو على ما ذكر في المبسوط
ثلثة اقسام عمد وخطاء وشبه العمد وكان ابو بكر الرازي يقول هو خمسة اقسام عمد وشبه عمد وخطاء وما
جرى مجرى الخطاء وقتل بالسبب واختاره المتاخرون والمراد به بيان انواع القتل يتعلق به الاحكام الآتية والا فالقتل
انواع كثيرة كالرجم والقصاص وقتل الحربي والقتل صبرا في حق قطاع الطريق بين الاول بقوله اما عمد وهو قتل
ادمي قصدا احترز به عن الخطاء ولا يخفى ما في قول الوقاية ضربه قصدا من التحرز بنحو سلاح اي بسلاح ونحوه اي بنحو
الاجزاء فان القصد فعل القلب لا يوقف عليه فاقيم استعمال الالة القاتلة غالبا مقامه تيسيرا كما اقيم السفر
مقام المشقة كليطة ونار وزجاج وحديد وخشب ومحدد وحجر فان الالة القاتلة غالبا هي المحددة لانها هي المعدة للقتل
حتى لو ضربه بحجر كبير او خشب كبير او بعصا او بحجر او بكساء لا يجب القصاص عند ابي حنيفة لعدم دلالة شبه العمد وفي الخانية
ان الحجر لا يشترط فيه الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره في ظاهر الرواية ويشترط لتحقق العمد كون القاتل مكلفا
اي عاقلا بالغا لما مر في اول الحدود ان غير المكلف ليس اهلا للعقوبات وقال في الخلاصة ليس للصبي والمجنون عمد وهو
خطاء منهما وكون المقتول معصوم الدم بان يكون مسلما او ذميا ابدا احترز عن المستامن فان عصمته وقتية
الى رجوعه بالنظر الى القاتل احترازا عما اذا قتل زيد بكرا عمدا حتى وجب عليه القصاص ثم قتل بشر زيدا فان زيدا
لم يكن معصوم الدم بالنظر الى اوليا بكر لكنه كان معصوم الدم بالنظر الى بشر ابدا ولذا وجب على بشر القصاص ان كان
قتله زيد عمدا والدية ان كان خطاء كما سيأتي وان لا يكون بينهما اي بين القاتل والمقتول شبهة ولاد وشبهة ملك

لما سيأتي

لما سيأتي ان القتل حال لا يكون عمدا يترتب عليه القصاص وحكم الاثم بقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها
وقد ورد فيه احاديث كثيرة وانعقد عليه الاجماع والقود عينا وقال الشافعي هو غير متعين بل الولي مخير في بين اخذ الدية
ولنا قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد العمد لانه اوجب في الخطاء الدية بقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا خطاء الاية ولانه
قال عليه السلام العمد قود ان موجبه القود فان نفس العمد لا يكون قودا اقول في كل من الدليلين اشكال اما في الاول
فهو ان من القواعد المقررة في الاصول ان التخصيص بالذكر لا يدل على الحصر فتخصيص الخطاء بالذكر لا يدل على قصر الدية على الخطاء
بل يجوز ان يكون الدية مشتركة بين العمد والخطاء كما ذهب اليه الشافعي واما في الثاني فهو ان من القواعد المقررة في الاصول
ايضا ان تقييد المطلق نسخ وهو لا يجوز بخبر الواحد والظاهر ان هذا الحديث كذلك وان ادعى الشهرة فغاية البيان
وان تخصيص عام الكتاب بخبر الواحد قبل ان يختص بكلام مستقل موصول لا يجوز ولفظ القتلى في الاية اما مطلق او عام
وعلى التقديرين لا يجوز العمل بخبر الواحد بل الوجه ان يقال ان الاية يفسر بعضها بعضا وقوله تعالى ولكم في القصاص حياة يدل
على ان موجب العمد هو القصاص فخطا لان معنى الاية على ما ذكر في التفاسير وكتب المعاني ان القاتل اذا لا خطاء انه ان
قتل قتل ارتدع بالقرون عن القتل فاذا لم يقتل لم يقتل فيبقيان على الحيوة وظاهر ان هذا مختص بالعمد فان القاتل في
الخطاء لا يقتل بل يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على ابي حنيفة فيما ذهب اليه فليتامل فانه مما تفردت به الحمد لله علم الصواب واليه
المرجع والمآب

الا ان يعفو وليه بلا بدل او يصالح ببدل لان الحق له وحكمه ايضا حرمان الارث لقوله عليه السلام لا ميراث لقاتل
ولا كفارة فيه اي في العمد عندنا سواء كان عمدا يجب فيه القصاص او لا كالاب اذا قتل ابنه عمدا او رجل قتل في دار الحرب ولم يهاجر الينا عمدا كذا في النهاية وقال الشافعي تجب الكفارة لانها شرعت كاسمها ماحية للاثم والاثم
في العمد اكثر فكان ادعى الى ايجاب الكفارة ولنا ان الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة لما مر في اليمين المغموس فلا
تجب بالسبب دائر بين الحظر والاباحة كالخطاء فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى المحل الذي اصابه حرام بسبب ترك
التثبت وذكر الشافعي بقوله وما شبه العمد وهو قتل قصدا بغير ما ذكر في العمد كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر
والخشب الكبير فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة لعدم دلالة شبه العمد وسمي به لان في هذا الفعل معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل
الى الضرب ومعنى الخطاء باعتبار عدم قصده الى القتل لان الالة التي استعملها ليست بالة القتل والعاقل انما يقصد
الى كل فعل بالة فاستعماله غير الة القتل دليل على عدم قصده اليه فكان خطاء شبه العمد وحكمه الاثم لقصده ما هو محرم شرعا
والكفارة لانه خطاء نظرا الى الالة فدخل تحت قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة الاية وبين الكفارة
بقوله تحرير رقبة مؤمنة ان قدر عليه والا اي وان لم يقدر فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء

فتحرير رقبة مؤمنة الآية والاطعام غير مشروع فيه لانه غير منصوص وانبات الابدال بالرأي لا يجوز وتجزيه رضيع احد ابويه
لانه مسلم بتبعيته خير الابوين دينا والسلامة في الطرفين ثابتة ظاهرا او غالبا ولا يجزيه ما في البطن لانه عضو منه وجه فلم يدخل تحت
اسم الرقبة ودية مغلظة على العاقلة وسيأتي بيانها ان شاء الله تعالى بلا قود اي ليس فيه قود لشبهه بالخطأ كما عرفت وهو الشبه العمد
فيما دون النفس في الاطراف عمد يعني اذا جرح عضوا بآلة جارحة وجب فيه القصاص ان كان قصد الى فعله الجاني فيه الجانية كما سيأتي
اي فيما دون النفس شبهة ان شبه العمد كما كان في النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة وما دون النفس ليس كذلك وذكر الثالث
بقوله واما خطأ وهو اما في القصد كرميه مسلما او عبدا يظنه صيدا او حربيا فانه لم يخطأ في الفعل حيث اصاب ما قصد رميه واما
اخطأ في القصد اي في الظن حيث ظن الآدمي صيدا او المسلم حربيا واما حال ولو عبد الدفع توهم ان العبد مال وضمان المال
لا يكون على العاقلة فان المعتبر آدمية لا مالية او خطأ في الفعل كرميه غرضا فاصاب آدميا فانه اخطأ في الفعل
لا القصد فيكون معذورا لاختلاف المحل بخلاف ما اذا تعمد الضرب فوضعا من جسده فاصاب موضعا آخر منه فمات حيث يجب
القصاص او جميع البدن محل واحد فيما يرجع الى مقصوده فلا يعذر وانما صار الخطأ نوعين لان الانسان يتصرف
بفعل القلب والجوارح فيحتمل في كل منهما الخطأ على الانفراد كما ذكر او لا اجتماعا بان يرمي آدميا يظنه صيدا فاصاب غيره من
الناس وذكر الرابع بقوله واما جار مجرى الخطأ كنائم انقلب على رجل او سقط من السطح عليه فقتله فان هذا ليس بخطأ حقيقة
لعدم قصد النائم الى شيء منه يكون مخطئا لمقصوده لكن لما وجد فعله حقيقة وجب عليه ضمان ما اتلفه كفعل الطفل
كالخطأ لانه معذور كالمخطئ وحكمهما ان حكم الخطأ والجاري مجراه الاثم دون اثم القتل اما الاثم فلترك التحرز فان الافعال
لا يجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤذي احدا فاذا آذى فقد ترك التحرز فاثم واما كونه دونه فلعدم القصد والكفارة والدية
اما كونها حكم خطأ فبالنص واما كونها حكم ما جرى مجراه فظاهر وحرمان الارث لاحتمال ان يقصد استعجال الميراث وظهر
القصد الى قتل آخر وان يكون متسببا وما لم يكن ناما قصد الى استعجال الارث وذكر الخامس بقوله واما قتل بالسبب كما لو
حفر بئرا او وضع حجرا في غير ملكه فيسبب للعطب والوضع او وضع خشبة على قارعة الطريق ونحوه مما هو سبب
الا ان يشهد المالك عليه اي على البئر ونحوه بعد علمه بالحفر ونحوه في لا يلزم شيء على الحافر ونحوه وحكمه الدية على العاقلة لان الفاعل
سبب التلف وهو متعد فيه فكانه وقع في البئر ودافع عليه حجر فوجبت اي على العاقلة بلا كفارة ولا اثم القتل لان القتل منه
معدوم حقيقة والحق به الخطأ في حق الضمان لبقاء في حق غيره على الاصل وانما قال ولا اثم القتل لانه يأثم بالحفر في غير
ملكه ولا ارشاد الا هنا لان الضمان بسبب القتل ولا قتل هنا **باب ما يوجب القود وما لا يوجبه** يجب بقتل معصوم
الدم عمدا قيد القتل بشرائطه ذكرت ثم كون القاتل مكلفا حتى يقتل حر بالحر لقيام المماثلة وبالعبد وعند الشافعي لا يقتل

لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد وتأويل اطلاق قوله تعالى ان النفس بالنفس والتخصيص بالذكر لا ينفي ما عداه لا يعمل
وجب ان لا يقتل العبد بالحر لان الف فعي يجيب بانه تفاوت الى النفس فلا يمنع ويجب ندفع ما قال صدر الشريعة على انه
ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد والمسلم بالذمي وعند الشافعي لا يقتل لقوله عليه السلام لا يقتل مؤمن
بكافر وتأويل ما روي انه عليه السلام قتل مؤمنا بذمي وقول علي فيه انما اعطوا الجزية ليكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا
والمراد بما روي الحربي بسياقه ولا ذو عهد في عهده والعطف للمغايرة فكانه قال لا يقتل مؤمن ولا ذمي بكافر فيكون حجة
ضرورة لانا اي لا يقتل مسلم وذمي بمستأمن غير معصوم الدم على التأبيد كما قيل هو بمنزلة الحربي المستأمن باتفاق
قياسا للمساواة بينهما ولا يقتل الحر بالعبد ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن
الاطراف والرجل بالمرأة للعموم والفرع باصله وان علا لعدم المسقط لا عكسه اي لا يقتل الاصل بفرعه يتناول الاب والام
والجد والجدة لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده لانه لا يستوجب لنفسه
القصاص على نفسه ولا ولده عليه وعبد بعضه له لان القصاص لا يتجزأ ولا اي لا يقتل قاتل عبد الرهن حتى يجتمع على قيمته
الراهن والمرتهن لانه لا ملك له فلا يستحق القصاص والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الرهن فشرط اجتماعهما ليسقط
المرتهن برضاه وذكر في العيون والجامع الصغير لفخر الاسلام وغيرهما ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا
كذا في الكافي ولا قاتل مكاتب قتل عمدا ثم وفاء الا وقد ترك ما يفي ببدله وغير وارث وسيد وان اجتمعا الوارث
والسيد لان الصحابة رض اختلفوا في موته حرا او رقيقا فعلى الاول الولي هو الوارث وعلى الثاني المولى فاشتبه فيه الحق
وارتفع القصاص فان لم يترك وارثا غير سيده او ترك ولاء فاقاد سيده لتعينه لا قود بقتل مسلم مسلما خطأ
مشتركا بين الصفين بل يكفر ويدي ان يعطي الدية لانه ليس بعمد بل خطأ مات شخص بفعل نفسه بان شج نفسه وبفعل
زيد بان شجه واسد بان عقره وحية بان لدغته ضمن زيد ثلث الدية لان فعل الاسد والحية جنس واحد في كونه
هدرا في الدارين وقتل نفسه هدر في الدنيا معتبر في العقبى حتى يأثم بالاجماع وفعل الاجنبي يعتبر في الدارين فصارت
الافعال ثلاثة اجناس فيتوزع دية النفس اثلاثا فيكون التالف بفعل الاجنبي ثلثها فيلزمه ثلث الدية لكن في ماله لانه
عمد والعاقلة لا يعقل العمد كما سيأتي ان شاء الله تعالى تهر سيفا على المسلمين وجب قتله لقوله عليه السلام من شهر على المسلمين سيفا
فقد احل دمه ان اهدره وانما وجب لان دفع الضرر واجب ولا يتأتى به الا بقتله وانما قال بعد القول بالوجوب لجواز
ان يجب قتله لدفع الشر ويجب بقتله شيء كما في قتل الصائل والمجنون كما سيأتي كذا اذا وجب ايضا قتل شاهر سلاح
على رجل مطلقا اي ليلا ونهارا في مصر او غيره او شاهر عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه عمدا حيث

لا يجب عليه شيء لما مر ويجب سائر الجراح سرقته ليلا وقتله جاز ولا يجب بقتله شيء لقوله عليه السلام قاتل دون ماله
اي القتل بخلاص ماله وان لم يتحقق لم يجز وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد الاخذ ولا يمكن دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل
رجل بالسلاح فقتله على ظن صاحب الدار انه قاصد لقتله حل قتل شخص عصا نهارا في مصر قتل به عمدا لان العصا ليس كالسلاح
والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل شهر سلاحا فضرب فانصرف فقتله المضروب يقاد القاتل لانه اذا انصرف
عاد عصمة الزائلة بالضرب فاذا قتله اخر قتل معصوما فعليه القود وضمنه قاتل مجنون وصبي ساحر بالسلاح ولو كان قتلهما
عمدا الدية مغلظة في ماله لما مر ان العاقل لا يقصد العمد وضمن قاتل حمل صائل عليه بغير ذلك لان قتل المجنون والصبي
غير متصف بالخطر فلم يقع بغيا فلا يسقط العصمة ومقتضى قتل النفس المعصومة في الاصل وجوب القصاص لكنه امتنع لوجود
المبيح وهو دفع الشر فيجب الدية فيه والغرة في الدابة يقتص بجرح ثبت عيانا او بشهادة جفلة فجرحوا وذا فراش حتى ماتت
يعني ان طريق ثبوت القصاص سوى الاقرار ليس ان احدهما ان يجرح رجل رجلا بحضر جماعة فمات منها وان يشهد
رجلان انه جعله مجروحا وذا فراش حتى مات ولو كان جرحه اياه بنحو مسلة وهي بكسر الميم وتشديد اللام ابرة عظيمة
يقال لها بالفارسية جوال دوز لا يجوز الابرة وان تعمد لانها ليست في معنى السلاح الا ان يعز الابرة في مقتله اي في موضع
يقتل بغرز الابرة فيه فح يجب القصاص كذا في الخ وجدر عطف على نحو مسلة اي يقتص ايضا بجرح حجر وهو بالفارسية
كلوخ لانه في معنى السلاح لا طهره لانه ليس كذلك وروي عنه اذا جرح وجب به القصاص ولا عود او منجل او سن وهو
بكسر النون مصدر قولك خنقه يخنقه وكذا في الصحاح وتعريج او سوط والي في ضربه فمات لان وجوب القصاص مختص بالعمد
المحض وذا بان يباشر القتل بالة هي الالة الجارحة لان الجرح يعمل في نقض البنية ظاهرا وباطنا وغيره ينقضها
باطنا لا ظاهرا وقوامها بالظاهر والباطن كل ما هو جسم الحديد كالصفر والنحاس والرصاص والذهب
والفضة والانك كالحديد لو كان له حد تفرق لانه ح يكون في معنى السلاح رماه بعقد او حديد يقتل به اي يمكن
ان يقتل به فجرحه او لا فمات منه قتل كذا لو ضربه بعصا راسه مضبب بالحديد وقد اصابه الحديد فجرحه او لا او ضربه
بعقد حديد او قطعة او عمودة فمات منه كذا في المبسوط وروى الطحاوي عن ابي حنيفة انه لا يجب القصاص اذا لم يجرح كما
لو ضربه بالعصا الكبير او بحجر المدور ولم يجرح لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة وقال قاضيخان في ظاهر الرواية الحديد
وما يشبهه كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص قتل به ولي واحد فله اي لذلك الولي قتل القاتل قصاصا
قبل قضاء القاضي بالقصاص بنفسه متعلق بقوله قتل القاتل اي له ان يقتل بنفسه القاتل او امر الغير به ولا ضمان عليه
اي على ذلك الغير اذا كان الامر ظاهرا هذا قيد بجميع ما سبق يعني اذا قتل رجل رجلا بحضر جماعة وكان له ولي واحد

جاز

جاز له قتل القاتل بنفسه حتى لو كان متعددا فان اتفقوا كانوا كالواحد والا لم يجز القتل وجاز ايضا ان يامر اخر
بقتله اما كونه قيدا لجواز القصاص له قبل القضاء فلما مر من جواز القصاص بجرح ثبت عيانا واما كونه قيدا
لجواز الامر فلانه لما جاز له جاز ان ينابه الغير منابه واما كونه قيدا لعدم الضمان عليه فلان جواز القتل
ظهر بالامر بنافي الضمان واما اذا قتل الاجنبي بامر الولي امر لم يصدق وقتل الاجنبي لا يتعين شرط جواز القتل وهو
ظهور الامر ولي القصاص من يرث الى كل فرض المقتول وله ولاية القصاص ولو كان زوجا او زوجة كذا الدية الى
يستحق الدية كل من يستحق الارث وليس لبعض الورثة استيفاؤه اذا كانوا كبارا حتى يجتمعوا لاحتمال عفو الغائب
او صلحه ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير لانه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو الغائب او الصلح
في الصغير منقطع فيثبت لكل واحد كملا كما في ولاية النكاح ولا يجوز التوكيل باستيفاء اي استيفاء القصاص بغيبة
الموكل عن المجلس لانها تندرئ بالشبهات وشبهة العفو ثابتة حال غيبته بل هو الظاهر للندب الشرعي قتل رجل
عمدا لا ولي له الامام قتله وصح لان السلطان ولي من لا ولي له لا العفو لان فيه ضرر المعاتبة ويعيد الدية المعتوه
قاطع يده وقاتل قريبه يعني اذا قطع رجل يد المعتوه عمدا او قتل قريبه كولده فالمعتوه يقيد من جانيه لان لا
ولاية على النفس فيها كما في الصحاح ويصالح لانه انفع للمعتوه من الاستيفاء فلما ملك الاستيفاء فلان يملك الصلح اولى هذا
على قدر الدية او اكثر منه والا لا يصح وتجب الدية كاملة ذكره الكرخي ولا يعفو لانه ابطال الحق وللولي الصلح فقط لان
ولاية القصاص تابعة لولاية النفس وهي مختصة بالاب والصبي كالمعتوه والمعتوه كالاب في الاحكام المذكورة ويسقط القود
نفس ما دونها وقرئ على ابيه بان قتل ابوه ابنه عمدا او قطع يده عمدا لا يستوفيه ابنه بل يسقط حرمة الابوة
ويموت قاتل لفوات المحل بعفو الاولياء وصلحهم على مال وان قتل لانه حقهم فيجوز تصرفهم كيف شاؤا وتجب
حالا وان لم يذكر والحلول والتاجيل لانه مال واجب بالعقد والاصل في اشتماله الحلول كالمهر والثمن ويسقط ايضا
بصلح احدهم وعفوه لان القود اذا ثبت للجميع فكل منهم يكمل الصلح والعفو ضرورة سقوط حق البعض في
القود سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى وللباقي حصته من الدية لان استيفاء القصاص تعذر لمعنى في القاتل
وهو ثبوت عصمته بعفو البعض فيجب المال كما في الخطأ فان الجزء غير القصاص ثم يعني في القاتل وهو كونه خاطئا
ولا حصة للعافي لاسقاط حقه صالح بالف وقتل مولى عبده وحر قتلا اي العبد والحر بالصلح متعلق بوكيل
غرمهما اي الدم الواجب عليهما به اي بالالف يتنصف بينهما الالف يعني ان قتل حر وعبده رجلا عمدا
يعني وجب عليهما الدم فوكل الحر ومولى العبد رجلا ان يصالح غرمهما على الف فيعمل فالالف على الحر وعلى العبد

نصفان ويقتل جمع بفرد يعني اذا قتل جماعة واحدا عمدا يقتل بجماعة به لاجماع الصحابة رضي الله عنهم وبالعكس يقتل
بجماعة قتلهم عمدا ويقتص به ان يقتله بمثل ما قتل ولا شيء له ان طلب ان حضر وليهم وقال انا اقتل الاول منهم ان قتلهم
بالتعاقب ويقتص بالدية له بعده في تركته لان العاقلة لا تعقل العمد وان قتلهم جميعا معا او لم يعرف الاول
يقرع بينهم ويقتص بالقود لمن خرج له القرعة وبالدية للباقين وقيل لهم جميعا ويقسم الدية بينهم لان الموجود منهم
قتلات والموجود منه قتل واحد فلا قاتل وهو القياس في الفصل الاول لكنا تركناه لاجماع ولنا ان كل واحد منهم
قاتل على الكمال فحصل التماثل الا ترى ان الواجب في قتل واحد جماعة هو القصاص ولولا التماثل لما وجب ولو عفى
الواحد المقتول قتل القاتل له وسقط حق البقية الا حق اولياء بقية المقتولين لموت القاتل اي كما سقط بموت
حق الغير لغوات محل الاستيفاء مرفوعا بين فعفا احدهما ثم قتل الآخر ان علم ان عفو البعض مسقط له لقوله
والا فلا يعني ان القصاص ان كان بين اثنين فعفا احدهما وظن صاحبه ان عفو اخيه لا يؤثر في حقه
فقتل القاتل فانه لا يقاد فيه ومعلوم ان هذا قتل بغير حق ولكن لما كان متأولا لم يجعل فيه اثر عند البعض
لا يسقط القصاص بعفو احدهما فصار ذلك تأويل مانعا وجوب القصاص كذا في المحيط رجل جرح فاشهد
المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح فلا شيء على فلان ولا يقبل البينة عليه وان عفى المجروح او الاولياء
بعد الجرح قبل الموت جاز العفو استحسانا كذا في قاضي المسعودي لا يجب القود بقتل عبده لو قتله عمدا كذا في الخلاصة
ولا يعاد الا بالسيف لقوله عليه السلام لا قود الا بالسيف اي لا قود ولا يستوفى الا بالسيف والمراد بالسيف السلاح
هكذا فسره الصحابة رضه وقال اصحاب ابن مسعود رضه لا قود الا بالسلاح وانما كني بالسيف عن السلاح كذا في
الكافي **باب القود فيما دون النفس** هو فيما يمكن فيه حفظ المماثلة فيقاد قاطع اليد عمدا من المفصل
كان من نصف الساعد لم يقد لامتناع حفظ المماثلة ولو كان يده اكبر منها كذا الرجل فانها اذا قطعت من المفصل
يقاد ولو من نصف الساق لا والمارن فان مارن الانف اذا قطع عمدا يقاد ولو من قصبته لا والاذن فانه اذا
قطع عمدا يقاد ايضا وكذا عين ضربت فزال ضوءها وبقيت العين وبان طريق القود بقوله فيجعل على وجهه
اي الضارب قطن رطب يقابل عينه بمرآة محماة فان ضوء عينه ايضا يزول ولو قلعت اي عينه لا اي لا يقاد
لامتناع حفظ المماثلة وقوله وكل شجة عطف على الرجل اي كذا كل شجة يراعى فيها المماثلة حيث بينت فيه القود كالموضحة
وهي ان يظهر العظم كما سيجيء لا قود في عظم الا السن لقوله عليه السلام لا قصاص في العظم وقال عمر وابن مسعود رضه لا قصاص
في عظم الا في السن وهو المراد بالحديث وان تفاوتا بالصغر والكبر لانه لا يقتضي التفاوت في المنفعة فيقلع سن الصغير

ان قلعت سن المغروب وترد اي تكسر بالمبرد ان كسرت الى ان تساويا ولا قود ايضا في طرف جمل وامرأة وحر وعبد
لان الاطراف في حكم الاموال فيقتضي المماثلة للتفاوت في القيمة ولا قود ايضا في قطع يد من نصف الساعد ما مر وجائفة برئت لان
البرء في الجائفة نادر فلا يمكن ان يجري على وجه يرى منه فيكون املاكا فلا يجوز واما اذا لم يبرء فان شرت وجب
القود والا فلا لما روي ان يظهر الحال في البرء او السراية ولا قود ايضا في لطمة وذكر لاجماع حفظ المماثلة فيهما لان
الانقباض والانبساط يجري فيهما وعن ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتص الا اذا قطع من الذكر كشفة لامكان
حفظ المماثلة ح وطرف الذمي والمسلم سواء للتساوي بينهما في الاسلام وخير المجني عليه ان كان يد القاطع شلاء او ناقصة
اي ناقصة الاصابع او رأس الشجة اكبر من رأس الشجة بين القود والارش الكامل مقابل بقوله خير اما الاول وهو
كان يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع بخلاف يد المقطوع فلان استيفاء حقه بكامله متعذر فيخير بين ان يجوز بدون حقه
في القطع وبين ان يأخذ الارش كاملا لكن التلف شيئا فشيئا فانقطع من يد الناس ولم يبق منه الا الروي يخير بين ان يأخذ
الموجود ناقصا وبين ان يأخذ القيمة واما الثاني وهو ما اذا كان رأس الشجة اكبر بان كان الشجة استوعبت ما بين قرني
الشجة وهو لا يستوعب ما بين قرني الشجة فلان الشجة انما كان موجبة لكونها شينة فيزداد الشين بزيادتها واستيفاء
ما بين قرني الشجة زيادة عليها فعل واستيفاء حقه لا يلحق الشين مثل ما يلحق المشجوج فيخير كما في الشلاء والصحيحة لا يقطع
يد ان بيدين اجرا سكينا واحدا عليهما فقطعت يعني اذا قطع رجلان يد رجل بان اخذا سكينا واحدا من جانب
وامرآه على يده حتى انفصلت لا يقطع يداهما وقال الشافعي يقطعان اعتبارا بالنفس لان الاطراف تابعة لها بخلاف ما اذا
امر احدهما السكين من جانب والآخر من جانب آخر حتى التقى السكينان في الوسط وبانت اليد حيث لا يجب القود فيه على
منهما اذا لم يوجد من كل منهما امر السلاح الا على بعض العضو ولنا ان كل واحد منهما قاطع للبعض لان ما قطع بقوة
لم ينقطع بقوة الآخر فلا يجوز ان يقطع الكل بالبعض ولا التمسك بالواحدة لانعدام المساواة فصار كما اذا امر كل واحد
من جانب آخر بخلاف النفس فان الشرط فيها المساواة في العصمة فقط وفي الطرف يعتبر المساواة في المنفعة والعصمة وضمنا
ديتها اي من القاطعين دية اليد المقطوعة لان التلف حصل بفعلهما فيجب عليهما نصف الدية على كل منهما الرجع بما لهما لما مر مرارا ولو
رجل يمنى رجلين سواء قطعهما معا او بالتعاقب فلما اذا احضر احدهما عينه ان قطع يمينه ودية يده الا نصف دية النفس
فيقتسمانها نصفين اما ثبوت القطع لهما فلان تساويهما في سبب الاستحقاق فوجب التساوي في الاستحقاق ولا عبرة بالتقدم
كالغريمين في التركة ولان حق كل واحد منهما ثابت في كل اليد لتقرر السبب في حق الكل ولهذا لو كان القاطع عبدا استويا في
استحقاق رقبته واما ثبوت الدية لهما فلما عرفت ان الاطراف ههنا في حكم الاموال وعرفت ايضا ان القود

على الكمال لكن كل منهما لم يستوف حقه كما هو حقه فلزم باعتبار الضرورة اعتبار مالية الاطراف ايضا كيلا يبقى حق المظلوم
وجبت الدية بخلاف ما اذا كان القصاص في النفس حيث يكتفى فيه بالقتل بلا عوض دون الدية قيد بيمنى رجلين لانه لو قطع
يمين رجل ويسار اخر قطع يداه وكذا اذا قطعهما لواحد وان حضر احدهما اي احد المقطوعين وقطع يد القاطع
فلا خر الدية ان دية يد واحد لان الاخر لم يستوف حقه ولا يجب عليه الساخر ليحضر الاخر لثبوت حقه بيقين وحق الاخر
متردد لاحتمال ان لا يطلب بعفو مجانا او صلحا فاذا استوفى الاول تمام حقه بالقود بقي حق الثاني تمام دية واحدة لان
ليست كالنفوس كما لو رمى عمدا فقد سهمه الى اخر فانه يقتص للاول لانه عمد وعلى عاقلة الدية للثاني لانه خطأ وقطع رجل
يد رجل اخر ثم قتل اخر اي القاطع بهما اي بموجب قطعه وقتله في عمدين ومختلفين بان قطع عمدا وقتل خطأ او عكس
بينهما او لا متعلق بالعمدين والمختلفين اما في العمدين فالظاهر بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عنده لانه
المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا قطع فتدخل جزاء القطع في جزاء القتل واما في المختلفين فانه اذا قطع عمدا ثم
قتل خطأ يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس في عكسه يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لكون احدهما
عمدا والاخر خطأ واخذهما ايضا في خطائين بينهما برء اي يجب دية القطع ودية القتل واخذ دية واحدة في خطأين
اي خطأ القطع وخطأ القتل لا برء بينهما لان دية القطع انما تجب عند احكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم السراية والزهق
بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما ان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول
فاما اصل ان القتل اما عمدا او خطأ والقطع كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا صار ثمانية وقد بين حكم
كل واحد منها كما في حرب ثمانية سوط براء في تسعين ولم يبق اثر ومات في عشرة حيث يكتفى بدية واحدة فانه لما
في تسعين لم تبق معتبرة الا في حق التعزير وكذا اكل جراحة انملة ولم يبق لها اثر عند الحنفية وهو في الى يوسف
حكومة عدل وعند محمد اجرة الطبيب وفي الادوية فان بقي اي الاثر وجب حكومة عدل وحينئذ بيانها في الدية ما دون
للقتل عفو المقطوع عن القاطع كانت منه ضمن دية يعني رجل قطع يد رجل عمدا فعفى المقطوع عن القاطع ثم مات منه فعلى
القاطع الدية في ماله ولو عفى عما يحدث منه ايضا او عن الجناية فهو عفو عن النفس ولا شيء عليه اي على القاتل خطأ
من الثلث والمحدث الكل يعني ان كانت الجناية خطأ وقد عفى عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال فحق الورثة
يتعلق بها والعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فموجبه قود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه
على الكمال هذا عنده وعندهما العفو عن القطع عفو عن النفس ايضا كذا الشجة يعني ان العفو عن الشجة كالعفو عن القطع عنده
وعندهما عفو عن النفس ايضا قطع امرأة يد رجل عمدا فتكلما على يده ثم مات فلها مهر مثلها وعليها دية في مالها وعلى عاقلتها لو خطأ

هذا

هذا عند ابي حنيفة وهو لان العفو عن اليد او القطع لا يكون عفوا عما يحدث منه فكذا التزوج على اليد او القطع لا يكون تزوجا
على ما يحدث منه عنده ثم ان كان القطع عمدا كان تزوجا على القصاص في الطرف وهو ليس بمال على تقدير الاستيفاء وعلى تقدير
السقوط اولى فلا يصلح للمهر فيجب لها عليه مهر المثل فان قيل قد سبق ان القصاص لا يجري بين الرجل والمرأة في الطرف
فكيف يصح تزوجها عليه قلنا الموجب الاصلي للعمد القصاص لاطلاق قوله تعالى والجروح قصاص وانما يسقط للتعذر
ثم يجب عليه الدية لان التزوج وان نقض العفو لكن عن القصاص في الطرف فاذا سرى تبين انه قتل ولم يتناوله العفو
فيجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس وهو مالها لانه عمد والعاقلة لا تحمل فاذا وجب الدية ولها المهر تقاصا ان استويا
وان كان احدهما اكثر رجع صاحبه على الاخر وان كان القطع خطأ كان تزوجا على ارش اليد واذا سرى الى
النفس تبين انه لا ارش لليد وان المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما اذا تزوجها على ما في يده ولا شيء فيها والدية واجبة
بنفس القتل لانه خطأ ولا يقع المقاصة لان الدية على العاقلة اقول ينبغي ان يقع المقاصة على القول المختار
في الدية وهو عدم وجوبها على العاقلة بل في القاتل كما سيأتي تحقيقه ولو كمها على يده وما يحدث منها لعجلة السراية
او على الجناية فماتت منه فلها مهر مثلها لو عمدا لانه نكاح على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح للمهر فيجب مهر مثلها
كما اذا نكحها على خمر او خنزير ولا شيء عليها اي لا دية ولا قصاص لان حق القصاص وقد رضي بسقوطه على انه يصير
مهرا وهو لا يصلح له فسقط اصلا ورفع عن العاقلة قدر مهر مثلها لو خطأ لان هذا تزوج على الدية واي تصلح
للمهر وان تساوي اي مهر المثل الدية ولا مال له سواه اي سوى مهر المثل فلا شيء عليهم اي العاقلة لان التزوج
من الحوائج الاصلية اذ يعتبر من جميع المال وهم لا يغرمون شيئا منه لها لانهم انما يحملون عنها بسبب جنايتها
فكيف يغرمون لها وفي الاكثر اي ان كان مهر المثل اكثر من الدية لم يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل
والزيادة الاقل اي ان كان مهر المثل اقل من الدية يرفع عن العاقلة مهر المثل والزائد منها وصية لهم اي للعاقلة
وتصح لانهم من الاجانب فان كان يخرج من الثلث يرفع عنهم ايضا والا سقط عنهم قدر الثلث واودى
الفضل الى الورثة اذ لا تنفذ الوصية الا من الثلث قطعت يده يعني قطع زيد مثلا يد بكر وابنته بكر عند القاضي
فامر بقصاص فاقتص زيد له اي لبكر بان قطع يد زيد فمات المقطوع الاول وهو بكر قتل المقتص منه وهو زيد
اي بقطعه سابقا اذ تبين بالسراية ان الجناية كانت قتلا عمدا وان حق المقتص له في القصاص في النفس واما
استيفاء القطع من المقتص منه فلا يوجب سقوط حق المقتص له في القتل وضمن دية النفس قطع بنفسه بغير
قود افسري يعني ان من له القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا حكم الحاكم ثم سرى الى النفس ومات ضمن

دية النفس عند ابي حنيفة لو وعند هما لا يضمن وهو قول الشافعي لانه استوفى حقه دون القطع فسقط حكم سرايته اذ الاستيفاء
في السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة لئلا ينسد باب القصاص فصار كالامام اذا قطع الاكلة او سرى الى النفس
ومات وكالبزاغ والفصاد والحجام والختان ولهما انه قتل بغير حق لان حقه في القطع والموجود قتل الا ان القصاص
سقط للشبهة لانه في معنى المخطئ لانه قصد استيفاء حقه لا القتل وقتل الخطأ يوجب الدية بخلاف ما ذكروا لانه
اذ يجب الحكم فيها بالقصاص على الفصاد بتقلده والعمل على البزاغ ونحوه بالعقد واقامة الواجب لا يتقيد بشرط
السلامة كالرمي الى المجرمين وفي مسئلتنا هو مخير بين الاستيفاء والعفو بل العفو مندوب فيتقيد استيفاؤه بشرط
السلامة كالرمي الى الصيد هذا ما قالوا ويرد على ظاهره ان استيفاء القصاص بنفسه في هذه الصورة اذا اورث
شبهة يسقط بها القصاص كان ينبغي ان يورث حكم القصاص في الصورة الاولى شبهة يسقط بها القصاص لان
حكم القاتل ليس اولى في المباشرة بنفسه اقول دفعه ان حكم القاتل لا يورث شبهة يدفع بها القصاص على مدعي
القطع لانه اذا ادعاه واثبته عند القاضي كان موجبا عليه الحكم به فيكون المدعي في حكم المكره للقاضي كما يكون المستوفي
في حكم المخطئ بل يكون مكرها حقيقة بمقتضى تعريف الاكراه وهو حمل الغير على فعل بما يعدم رضاه به لا اختياره
فاذا كان في حكم المكره او مكرها وجب القصاص عليه لان القاضي ح يكون آلة له ويكون ذلك كالمباشرة
للقتل العمد كما تقرر في موضعه وارش اليد عطف على قوله دية النفس اي ضمن ارش اليد في قطع يده له عليه قود
نفس فعفى عنه اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفى عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يضمن
لانه استوفى اتلاف النفس بجميع اجزائها فاتلف البعض فاذا عفى فهو عفو عما سوى هذا البعض وله انه استوفى غير
حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة

باب الشهادة في القتل واعتبار حالة

اي حالة القتل العمد يثبت
للورثة مبدأ لا ارثا اعلم ان ههنا طريقين احدهما طريق الخلافة وهو ان يثبت الملك للوارث ابتداء بسبب
انعقد في حق المورث كما اذا انتهب العبد فان الملك يثبت ابتداء للمولى بطريق الخلافة في العبد لان العبد
ليس اهلا للملك والثاني طريق الوراثة وهو ان يثبت الملك للمورث ثم للوارث بالنقل منه اليه وذهب الامام
الى الثاني بناء قال القصاص موروث في الميت حتى يجري فيه سهام الورثة ويصح عفوه قبل الموت ويقضي دينه
منه اذا انقلب مالا وتنفذ وصاياه منه كما في الدية وذهب الامام الى الاول قولا بان القصاص غير موروث
لانه يثبت بعد الموت للشفاء ودرك الثار والميت ليس من اهله وانما يثبت للورثة بطريق الخلافة بسبب
انعقاد للميت ان يتوصل الى مقاصده فيستحقونه ابتداء في غير ان يثبت للميت لان القصاص ملك الفعل في المحل بعد موت

الجرح ولا يتصور الفعل في الميت ولهذا يصح عفو الورثة قبل موت المجروح وانما يصح عفو المجروح لان السبب انعقد له
وقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا نص على ان القصاص ثبت للوارث ابتداء بخلاف الدين والدية
لان الميت اهل لملك المال ولهذا لو نصب شبكة فتعلق بها صيد بعد موته يملكه واصل الاختلاف راجع الى ان استيفاء
القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهما فاذا كان القصاص ثبت حقا للورثة عنده ابتداء فلا يجري
خصما عن الباقي في اثبات حقهم بغير وكالة منهم وباقامة الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب ولو
احدهم بغيبة اخيه على قتل ابيه فحضر الاخ الغائب بعيدا لم يكن له الاستيفاء ويحبس القاتل اذا اقام الحاضر
البينة بالاجماع لانه صار متهما بالقتل والمتهم يحبس بخلاف الخطأ والدين متعلق بقوله بعيدا اي لو كان القتل
لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وكذا الدين اذا اقام احد الورثة بينة
ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يعيدها برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود اذا
كان بعض الورثة غائبا وبعضهم حاضرا فاقام القاتل على الحاضر بينة ان الغائب قد عفى فالحاضر خصم لانه يدعي
على الحاضر سقوط حقه في القود وانتقاله الى المال فاذا قضي عليه صار الغائب مقضيا عليه تبعا له كذا لو قتل
عبد لرجلين احدهما غائب يعني اذا قتل عمدا عبد لرجلين احدهما غائب فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب
قد عفى عنه فالحاضر خصم ويسقط القود ان ثبت لما ذكرنا اخبر وليا قود بعفو شريكهما فهو عفو للقصاص منهما
يعني ان رجلا قتل عمدا وله ثلثة اولياء فشهد اثنان منهم على صاحبهما انه قد عفى فان اخبارهما عفو للقصاص
منهما وهذه المسئلة على وجوه اربعة ذكر الاول بقوله فان صدقهما اي المخبرين القاتل والشريك فلا شيء لهما
بتصديقه الكل نصيبه ولهما ثلث الدية لان نصيبهما صار مالا وذكر الثاني بقوله وان كذبهما اي الشريك والقاتل
المخبرين فلا شيء للمخبرين لانهما باخبارهما اسقطا حقهما في القصاص وانقلب مالا ولا مال لهما لتكذيب القاتل
والشريك وشريكهما كذبهما لان حق المخبرين لا يسقط في القصاص بسقوط حق شريكهما فيه لعدم تجزيه وانتقل
الى المال وسقط حقهما في المال ايضا لما ذكر فبقي حصة شريكهما وهي ثلث الدية والثالث بقوله وان صدقهما
القاتل وحده اي كذبهما الشريك فلكل منهما ثلثها لانه لما صدقهما اقر لهما بثلثي الدية فلزم وادعى بطلان حق
الشريك فلم يصدق فتحول مالا وغرم القاتل الدية اثلاثا والرابع بقوله وان صدقهما المخبرين الشريك فقط
اي كذبهما القاتل فله اي للشريك ثلثها اي يغرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب الشريك ويصرف الى المخبرين لان زعم
الشريك انه عفى لتصديقه المخبرين فلا شيء له على القاتل ولهما على القاتل ثلثا الدية وما في يده وهو ثلث الدية

مال القاتل وهم جنس حقهما فيصرف اليهما والقياس ان لا يلزمه شيء لانهما ادعيا المال على القاتل والقاتل ينكر فلم
وما اقر القاتل للشريك قد بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيب المخبرين قد اقر للشهود عليه بثلث الدية
لزعمه ان القصاص سقط باخبارهما بالعفو كابتداء العفو منهما والمقر له ما كذب القاتل حقيقة بل اضاف الوجوب
الى غيره وهو مثله لا يرتد الاقرار كمن قال لفلان على مائة فقال المقر له ليس كذا ولكنها لفلان فان المال للمقر له
الثاني كذا هنا اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه او آلته بان قال احدهما قتله بعصا والآخر قتله بالسيف او قال
شاهد قتله بعصا وقال الآخر جعلت آلة قتله لغت الشهادتان لان القتل يختلف باختلاف الزمان والمكان
والآلة ويختلف احكامها والمطلق يغاير المقيد فكان على كل قتل شهادة فرد فردت شهادة بقتله وقالا جعلنا
وجب الدية والقياس ان لا يجب شيء لان القتل يختلف باختلاف الآلة فجهل المشهود به وجه الاستحسان انهم شهدوا
بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل لتمتنع العمل به قبل البيان فيجب اقل موجبه وهو الدية ويجب في ماله لان الاصل في القتل
العمد فلا يلزم العاقلة ثم مرارا اقر كل في رجلين بقتل زيد وقال الآخر قتلتماه فله قتلهما لان كلا منهما اقر
بانفراده بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه في انفراده بالقتل وتكذيب المقر له
المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تفسيقه وفسق المقر لا يمنع صحة اقراره ولو كان مكان
الاقرار شهادة لغت اي شهد بقتل زيد عمرو والآخران بقتل بكر اياه لغت الشهادتان لان تكذيب المشهود له
الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يوجب رد شهادته شهدا على رجل
بقتل خطأ وحكم بالدية فجاء المشهود بقتله حيا غرم العاقلة الولي لانه قبض الدية بغير حق او الشهود لان المال
تلف بشهادتهم ورجعوا الى الشهود عليه اي على الولي لانهم ملكوا المضمون وهو مالي يد الولي كالغاصب مع غاصب الغاصب
والعمد كالخطأ الا في الرجوع اي ان كانت الشهادة على العمد فقتل به ثم جاء حيا يخير الورثة بين تضمين الولي
الدية او الشهود فان ضمنوا الشهود لم يرجعوا على الولي عند ابي حنيفة لانهم اوجبوا هنا للولي ما ليس بمال وهو القصاص
فلا وجه لان يرجعوا بمال اذ لا مماثلة بينهما وعندهما يرجعون على الولي كما في الخطأ ولو شهدا على اقراره اي اقرار القاتل
بالخطأ او العمد ثم جاء حيا لم يضمنا اذا لم يظهر كذبهما في شهادتهما او شهدا على شهادة غيرهما في الخطأ وقضي بالدية
على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمنا ايضا اذا لم يظهر كذبهما في شهادتهما لان الشهود بشهادة الاصول على القتل
لا نفس القتل ضمن الولي الدية في الصورتين للعاقلة اذ ظهر انه اخذها منهم بغير حق ثم لما فرغ من مسائل الشهادة
في القتل شرع في مسائل اعتبار حالة القتل فقال العبرة بحالة الرمي لا الوصول اعلم ان الاصل ان العبرة لوقت الرمي

حق القصاص والقتل لان القصاص انما يجب بالجناية وانما يصير الشخص جانيا بفعل يفعله وقت اختياره وهو اكثر الاصول فيجب الدية
على من رمى مسلما فارتد الرمي اليه فوصل السهم اليه فمات فعلى الرامي الدية لورثة المرتد عند ابي حنيفة وقالا لا شيء على الرامي
لان التلف حصل في محل غير معصوم واتلاف غير معصوم هدر وله ان الرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة به
ويجب القيمة لسيد عبد رمى اليه بصيغة المجهول اي صار حرا اليه فاعتقه فوصل السهم اليه فمات لانه وقت الرمي
مملوك وقال محمد يجب عليه فضل ما بين قيمته حرا الى غير مرمي ويجب الجزاء على محرم رمى صيدا فحل اي خرج من الحرم
السهم لانه وقت الرمي محرم لا على حلال رماه في حرم فوصل لانه وقت الرمي حلال ولا يضمن من رمى مقتصا عليه برجم
فرجع شاهده فوصل وقت الرمي مباح الدم **كتاب الديات** جمع دية مصدر ودي القاتل المقتول
اذا اعطى وليه المال الذي بدل النفس ثم قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر وفاء وتا محذوفة كما في عدة كذا في
المغرب والارش اسم للواجب على ما دون النفس الدية الف دينار من الذهب وعشرة الاف درهم من الفضة ومائة
من الابل فقط يعني ان الدية عند ابي حنيفة لا تكون الا من هذه الاموال الثلاثة وقالا هي من البقر مائتا بقرة
ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل ما تساوي كل حلة ثوبان وهي اي الابل في شبه العمد ارباع بين الاربع بقوله من
بنت مخاض خمس وعشرون ومن بنت لبون خمس وعشرون ومن حقة خمس وعشرون ومن جذعة خمس وعشرون وهي اي الدية
المغلظة نقل في غاية البيان في شرح القدوري ان تغليظ الدية روي عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد وابي موسى
الاشعري والمغيرة ابن شعبة وان اختلفوا في كيفية التغليظ عند ابي حنيفة وابي يوسف ما ذكر هنا وعند محمد
وابي يوسف ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون مثنية كلها خلفات في بطونها اولادها وفي الخطأ عطف على في
العمد اي الابل في الخطأ اخماس منها اي من المذكورات الاربع وهي ابن مخاض عشرون بنت مخاض وعشرون
بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود رضه فاخذنا به
ولغارتها ما ذكر في النص وهو عتق مؤمن وان عجز عنه صيام شهرين ولا دلالة للصحيح للاطعام اذ لم يرد به نص
والمقادير تعرف بالتوقيف والجنين اذا لم يعرف حيوته ولا لامه ويصح رضيخ احد ابوي مسلم
تبعا والظاهر سلامة اطرافه ودية المرأة نصف دية الرجل في النفس وما دونها وقد ورد هذا اللفظ
موقوفا على رضه ومرفوعا الى النبي عليه السلام والذمي فيها اي الدية كالمسلم لقوله عليه السلام دية كل ذي عهد
في عهده الف دينار وبه قضى ابو بكر وعمر رضه وفي النفس هو وما عطف عليه خبر لقوله الآدمي والحاق الشان
ان منع النطق او اداء اكثر الحروف والذكر وشفة والعقل والسمع والبصر والشم والذوق وفيه ان خلقه

ولم ينبت وشعر الرأس ايضا ان حلق ولم ينبت دية اعلم ان الجاني ان فوت الاطراف جنس منفعة على الكمال او ازال
ما قصد في الاذن من كمال الجمال يجب عليه كل الدية لاتلافه النفس من وجه وهو ملحق بالاتلاف من كل وجه لتعطيل الادراك
اصلا لقضاء رسول الله عليه السلام بالدية كلها في اللسان والانف وقد قضى عمر رضه لرجل على رجل باربع ديات بقتله
واحد وقعت على رأسه ذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه كذا كل ما في البدن اثنان كالحاجبين والعينين والشفتين
والرجلين والشفرتين والاذنين وثديي المرأة فان الواجب في كل اثنين منها دية كاملة وفي احدهما نصفها كذا روي في
حديث سعيد بن المسيب نصه كان النبي عليه السلام وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية وفيما كتبه النبي عليه السلام لعمرو بن حزم
وفي العينين الدية وفي احدهما نصف الدية ولان في تفويت الاثنين منها تفويت جنس المنفعة او كمال الجمال فيجب كمال
الدية وفي تفويت احدهما النصف فيجب نصف الدية وكذا الشفران والعينان حيث يجب في كلها دية كاملة وفي الاثنين
منها نصفها وفي احدهما الى احد الشفارين ربعها الا ربع الدية لما ذكر وفي كل اصبع يد او رجل عشرة ما لقوله عليه السلام في كل
اصبع عشر من الابل وما فيها مفاصل ثلثة ففي احدها ثلث دية الاصبع لانه ثلثها ونصفها الى نصف دية الاصبع لوقوعها مفصلا
كالابهام لانه نصفها وهو نظير اقسام دية اليد على الاصابع كما في كل سن يعني يجب في كل سن نصف عشر الدية وهو خمس من الابل
لقوله عليه السلام في حديث ابي موسى الاشعري وفي كل سن خمس من الابل وفي الدرهم خمسة دراهم فان قيل لو قلنا بذلك يزيد على دية
واحدة اذا اتلف كل الاسنان لانها في الغالب اثنان وثلثون سنا وفي اتلاف كلها اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة
لانها تصير كالهالكة معنى وحكم الاتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ثابت بخلاف القياس بالنص
فلا يرد السؤال كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا بخلاف القياس كان غير معقول المعنى فلا يجب ان يذكر له وجه معقول وان اريد
ذلك بطريق التبرع فالوجه ما ذكر صدر الشريعة ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحكم
قد لا تنبت لبعض الناس وقد تنبت لبعضهم بعضها وللبعض كلها والعدد المتوسط للاسنان ثلثون ثم للاسنان منفعتان
الزينة والمضغ فاذا سقط سن ابطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ وان كان النصف الاخر
وهو الزينة باقيا وان كان العدد المتوسط ثلثين لمنفعة السن الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر ومجموعهما نصف العشر
وفي عضو زال نفعه بضرب دية كيد شلت عين عمت وصلب انقطع نسله لان وجوب الدية بتعلق تفويت جنس المنفعة
للصوت بالمنفعة الا اذا تجرت على المنفعة عند الاتلاف فيجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء او ارشه
ان كان ذلك كالاذن التي قطع ذكره الاربع

فصل

لا قود في النسجاج الا في الموضحة عمدا وهي التي تورث ضيما عظيما اي تبينه
اعتبار المساواة فيها بان يسير غورها بالميسار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع وفي ظاهر الرواية يجب

القصاص فيها وفيها ايضا ذكر محمد في الاصل وهو الاصح لامكان اعتبار المساواة فيه ايضا فاذا كرخه الموضحة وكره
وفيها خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرة وهي التي تكسر العظم والمنقلة عشرة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر
والامة وهي التي تصل الى ام الدماغ وبعد الامة ثلثة تسمى الدامغة بالغين المعجمة وهي التي تصل الى الدماغ بذكر ما تحته ان
النصل لا يبقى بعدها عادة فيكون قتلا لا نسجاجا والكلام فيها والجائفة وهي التي تصل الى الجوف سواء كان ذلك بالجرح
نفذت الى الجانب الاخر ثم ثلثة ما لا ان ابا بكر رضه حكم ولانها جائفة ان في الجائفة هو وما عطف عليه خبر لقوله الا ان
حكومة عدل وهي الحارصة المهلة التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا تخرج الدم والدامعة بالعين المهملة وهي التي تظهر الدم ولا
تسيله بل تجمع في موضع الجراحة كالدمع في العين والدامية وهي التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه
والملاحة وهي التي تأخذ في اللحم وتقطعه والسمحاق وهي التي تصل الى الجلدة رقيقة بين اللحم والعظم في الرأس تسمى سمحاقا حكومة
اذ ليس فيها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهدار ما فيجب فيها حكومة عدل وهو ما قرر عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز
فتبين الحكومة بقوله فيقوم عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو الحكومة فيفرض ان هذا
عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومعه تسعمائة فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت
من الدية وهي عشرة الاف درهم وهو حكومة ودية بغير اختيار عما ذكره الكرخي ان ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب
ذلك من نصف عشر الدية وقال شيخ الاسلام قول الكرخي اصح لان على اعتبر هذا الطريق يجب قطع طرف لسانه ذكره
الزيلعي وفي اصابع يد بلا كف وبها نصف الدية يعني ان الارش لا يزيد بسبب الكف لانه تابع بل الواجب في كل اصبع عشر
من الابل فيكون في الخمسة خمسون فروقا وهو نصف الدية ومع نصف الكف نصف دية لا تطلع وحكومة نصف
الكف وفي كف فيها اصبع عشرة ما لا اصبع وان كان اصبعان فخمسة لا اصبعين وكذا في الكف ما مر وفي اصبع زائدة
هو وما عطف عليه خبر لقوله الا ان حكومة وعين صبي وذكره ولسانه ان لم يعلم صحته ان صحة كل من الثلثة بما دل على
نظره في العين وحركة ذكره في الذكر وكلامه في اللسان الحكومة وان علمت ان صحته فالدية فان حكم بعد ذلك
حكم الكفر في العمد والخطأ ودخل ارش موضحة اذهبت عقله او شعر راسه في الدية يعني اذا شج رجلا موضحة فذهب
عقله او شعر راسه ولم ينبت دخل ارش الموضحة في الدية لان فوات العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع
بدونه فصار كما اذا اوضحه مات وارش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط ارشها والدية وجبت
لفوات الشعر وقد تعلقها جميعا بسبب واحد وهو فوات الشعر فيدخل الجزء في الكل كمن قطع اصبع رجل فشلت
يده بخلاف اذا ماب السمع او البصر او النطق ان لو شجه موضحة فذهب الاشياء لا يدخل ارش الموضحة في ارش

واحد منها لان كلا منها جناية فيما دون النفس المنفعة مختلفة فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان نفعه عام
جميع الاعضاء كما مر لم يرتع معرفة وفي باب السمع ان يترك المجني عليه حتى يغفل ثم ينادي ان اجاب او التفت علم انه لم
كذا في الفتاوى الصغرى وطريق معرفة ذهاب البصر ان يرى اهل البصر فان قالوا بذهابه وجب الدية وان قالوا
لا ندري اعتبر الدعوى والانكار بان يقول المجني عليه للجاني اذهبت بصري فاذا انكر يطلب المدعي بالبينة فاذا عجز
فيكون القول للضارب مع يمينه على البتات دون العلم اي يحلف بان هذه الجناية لم تصدر عنه فان نكل حكم ذكره في
الصغرى ايضا لا خوذ في اذهاب عينيه بل دية الموضحة والعينان يعني شج رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص فيه
بل يجب الدية فيهما لان سراية الفعل مع ابتداء الفعل كشيء واحد فان السراية لا تنفصل عن الجناية وقد اتحد المحل من وجه
بواسطة اتصال احدهما بالاخر واذا لم يكن اخر الفعل موجبا للقود لم يكن اوله موجبا له لانه بالنظر الى الابتداء
وان كان عمدا فبالنظر الى الانتهاء خطأ فصار خطأ من وجه دون وجه فلا يكون موجبا للقود للشبهة ولا تقطع
اصبع مثلا جارية لانه ايضا من قبيل السراية بل الدية فيهما لان القصاص لما سقط وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين
مستقلين او اصبع اي لا قود ايضا في اصبع قطع مفصله الاعلى فشل باقي لانه ايضا من قبيل السراية بل دية
المفصل لانه مقدر شرعا فسقط الكل بنفع بما بقي والحكومة فيما بقي لانتفاء التقدير الشرعي فيه ان اصبع به وانما
كان كذلك لكونها عضوا واحدا ذكره الاسبيجابي ولا قود ايضا بكسر نصف سن اسود باقيها او احمر او اخضر او
عيب لوجه ما بل يجب كل دية السن كذا في الكافي وقال في الخلاصة ثم فيما اذا اخضرت او اسودت او احمرت انما
يجب الدية اذا فات منفعة المضغ والا فلو كان السن عاريا حال التكلم يجب اي الدية ايضا اي كما في الوجه الاول
والا فلا شيء وعلى هذا لا يبقى كلام الكافي على اطلاقه واختلف في الاصفرار والمختار الدية كما في سائر الالوان
كذا في الخلاصة اما اذا نزع رجل سن رجل فانتزع المنزوع سنه سن النازع فنبت سن الاول او قلعها اي
قلع رجل سن رجل فردت الى مكانها ونبت عليها اللحم وجب الارش في الصورتين اما في الاولى فلانه تبين ان
الاستيفاء كان بغير حق لكن لا يجب القصاص للشبهة فيجب المال لان الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها
اخرى فانعدمت الجناية واما في الثانية فلان انبات اللحم لا اعتبار له لان العود لا يقوم ولكذا الاذن يعني اذا قطع
اذنه فالصقها فالتحمت يجب الارش لانها لا تعود الى ما كانت عليه لا اي لا يجب الارش ان قلعت سن نبت اخرى
لان الجناية قد زالت ولهذا لو قلع سن صبي فنبت في مكانها اخرى لا يلزمه شيء بالاجماع لعدم فساد المنبت حيث
نبت مكانها اخرى فلم يفت المنفعة ولا الزينة او التحم شجة يعني شج رجلا فالتحم ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط

الارش

الارش لزوال الشين ولم يبق اثر فيد للصورتين بيضة خرب سن صبي فانسرعها يسقط بلوغ المضروب البلوغ
يجب على عاقلته الدية ولو لم يلتحم ففي قاله كذا في الخلاصة وسيأتي في كتاب المعاقل انه المختار لطم رجل رجلا فكسر بعض اسنانه
يستحق المضروب من سن الضارب ذلك القدر كذا في الخلاصة وطريقه ان يبرد بالمبرد حتى يكون سنه مثل سن المضروب
فان قلت هذا ليس بعمد بل شبهه وقد مر ان لا قود فيما دون العمد قلت قد مر ايضا ان شبه العمد فيما دون النفس عمد
فلا تغفل لا يقاد وجرح الابعد برء لقوله عليه السلام يستأنى في الجراحات سنة اي ينتظر ولان الجراحات يعتبر فيها مآلها
لا حالها لاحتمال السراية الى النفس فيظهر انه قتل وانما يستقر البرء عمد المجنون والصبي خطأ وعلى عاقلته الدية لما روي عن علي
انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطأه سواء ولان الصبي مخطئ والعاقل المخطئ لما استحق التخفيف وجب
الدية على العاقلة فالصبي وهو اعذر اولى بهذا التخفيف ان لم يكن من الحج وان كان منهم ففي ماله لما ان المختار بالعاقلة لانها
كاسمها ستارة ولا ذنب لها تستره لانها مرفوعا العقل والحرمان ارث لانه عقوبة وهما ليسا من اهلها فصل
ضرب بطن امرأة حرة اصرار عن الاتة وسيأتي حكمها فالقت جنينا ميتا وجبت غرة اي نصف عشر الدية وهو خمسمائة درهم
لو كان الجنين ذكرا او عشر الدية لو كان الجنين انثى وهو ايضا خمسمائة درهم لما روي انه عليه السلام قال الجنين غرة عبد او امة
قيمته خمسمائة ورد او خمسمائة فيكون الغرة نصف عشر الدية انما يسمى الرقيق غرة لانه غرة ما يملك اي خيره وافضله
او الخلق الغرة وهي الوجه على الجملة كما قيل رقبة كذا في الفائق في سننه لما روي عن محمد بن الحسن انه بلغنا ان رسول الله
جعل على العاقلة في سنة وتقسم بين ورثته سوى ضاربه ان كان وارثا لما مر ان القاتل لا يرث ولا كفارة عليه اي
على الضارب لان فيها معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا يتعداها ودية عطف على غرة اي وفيه دية
واحدة ان كان حيا فمات لانه اتلف حيا بالضرب السابق وديتان ان كان المضروب جنينين فماتا لان الجزاء
يتعدد بتعدد الجناية وغرة ودية ان كان الجنينان ميتا فمات الام الغرة للجنين والدية للام ودية للام
فقط ان ماتت الام فالقت جنينا ميتا لان فوت الام سبب لفوته ظاهرا لان حيوته بحيوتها وتعقب بتعقبها
وديتان ان القت حيا فمات دية للام ودية للجنين لانه قتلها فصار كما اذا القته حيا وماتا وفي جنين الامة نصف
عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى لان القيمة في الامة كالدية في الحرة ولا يلزم منه كون الواجب في الانثى اكثر
الواجب في الذكر فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته تزيد على قيمتها بكثير حتى ان
جارية بالف درهم يقوم غلام مثلها في الصفات المرغوبة بالفي درهم فلا يلزم الاكثرية هذا اذا كان الجنين من غير مولاها
ومن غير المغرور واما اذا كان من احدهما ففيه الغرة المذكورة في جنين الحرة ذكرا كان او انثى لانه حر ذكره الاسبيجابي فان ضرب

فاعتق سيدها وقع في عبارة الوقاية سيده كانه سهو من الناسخ لان الضمير للحمل وهو مؤنث مطلقا اي لفظا ومعنى
حملها فماتت فمات وجب قيمته حيا لا ديته لان قتله بالضرب السابق وهو كان في حالة الرق وقد قرر ان العبرة بحالة
الرمي لا الوصول ويلزم منه كون القيمة للمولى لا لمورثه وما سبقهما بعضه كان ام اي الجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة
الجنين التام فيما ذكر من الاحكام لاطلاق ما روينا وامرأة استفلت ميتا بدواء او فعل كفرحها بطنها مثلا فصيرورة
يجب على عاقلتها في سنة واحدة الا ان يكون باذن الزوج فح لا يلزم شيء ولو امرت امرأة فعلت لا تضمن الآمرة
كذا في الخلاصة **باب ما يحدث في الطريق وغيره** احدث في طريق العامة كنيفا وهو المستراح او ميزابا وهو مجرى الماء
او جرصنا وهو مجرى ماء دار كب في الحائط وقيل جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه او دكانا جاز احداثه ان لم يضر بهم ولكل
من المارة نقضه لان كلا منهم صاحب حق بالمرور بنفسه وبدابته فكان له حق النقض كما في الملك المشترك وفي طريق العامة
بان يكون غير نافذ لا اي لا يجوز احداث شيء منها بلا اذن الشركاء وان لم يضر لانه كالملك الخاص بهم وضمن دية من
مات بسقوطها عليه لانه صار سببا لموته كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق او في غير ملكه فتلف به نفس وضمن
قيمة بهيمة تلفت بواحد من المذكورات ان لم ياذن به الامام فان الضمان في جميع ما ذكر باحداث شيء في طريق العامة
انما يكون اذا لم ياذن به الامام لا ان اذن او مات في بئر طريق جوعا او عطشا بضم العين الكربة والمراد هنا الاختناق
من هواء البئر وعند ابي يوسف ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع في حفرة او وضعه آخر فعطب رجل ضمن الواضع
لان فعل الاول انفسخ بفعله فالضمان عليه كمن حمل على راسه او ظهره شيئا في الطريق فسقط شيء منها على آخر
فتلف به فانه يضمنه او ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة في مسجد غيره فسقط شيء منها فتلف به انسان ضمن
قيد بمسجد غيره لانه اذا كان مسجد حيه لم يضمن لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا يخرجهم كنصب الامام واختيار المتولي
وذلك كان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم تعديا او مباحا مقيدا بشرط السلامة او جلس في مسجد سواء
كان في مسجد حيه او مسجد غيره حال كونه غير مصل فعطب به احد بان سقط عليه اي فتلف يضمن قيد بكونه غير مصل لانه
لو كان مصليا سواء صلى الفرض او النفل لم يضمن لان المسجد انما بني للصلوة وان لم يكن مصليا سواء جلس لقراءة
القرآن او للتعليم او للصلوة او نام فيه اثناء الصلوة ضمن لا اي لا يضمن ما سقط منه رداء لبسه على انسان فعطب
به قيد بالبس لانه اذا كان حاملا له فسقط على انسان فعطب او سقط فعثر به انسان ضمن والفرق ان حامل الشيء
يقصد حفظه فلا حرج في التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس فلو قيد بما ذكر يلزم الحرج فجعل مباحا مطلقا وضمن
ذو حائط مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي رجل او امرأة حرا او مكاتبا لان الناس على المرور في الطريق شركاء في طريق

الطلب

الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل بهدم حائطه وهذا القدر يكفي ولا حاجة الى الاشهاد وذكره في الكتب
ليكون من الاثبات عند الانكار ومن متعلق بطلب عليه ان النقض كالرهن للحائط فانه يملكه لعلة اي فكل الرهن والراجع
المرهون الى يده وابي الفضل والوصي فان لهما ولاية التصرف في مال الصبي والمكاتب لانه مالك يدا فولاية النقض له
والعبد التاجر ولو مديونا ولان ولاية النقض له ثم ما تلف بالسقوط ان كان مالا فهو رقبته وان كان نفسا فعلى عاقلته
المولى لو له عاقلة لان الاشهاد دعوة على المولى وضمان المال البيع بالعبد وضمان النفس بالمولى فلم يسقط في يملكه في مدة
يمكن ايفاؤه فيها اي في تلك المدة مالا مفعول ضمن وعاقلته عطف على غير ضمن وجاز للفصل نفسا مفعول ضمن
المقدر تلفا اي المال والنفس به اي بذلك الحائط لا اي لا يضمن من اشهد عليه فباع داره وقبضه المشتري او لا
كذا في الكافي وفي شرح الهداية لفظ او لا فسقط الحائط بعد البيع فتلف به مال او نفس وانما لم يضمن لان الجناية
مع تمكنه وقد زال بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع ولم ينفسخ بالبيع ولا ضمان على المشتري اذ
لم يشهد عليه الا ان يشهد عليه بعد شرائه فح يضمن لتركه التفريغ مع تمكنه بعد الطلب او طلب ممن لا يملك
اي لا يضمن من لا يملك نقضه وان طلب منه كالمرتهن والمستاجر والمودع او لم يكن لعدم قدرتهم على التصرف مال
الحائط الى دار رجل فله القلب لان الحق له فيصح تاجيله وابراؤه منها اي من الجناية لا ان مال الى الطريق فاجله
القاضي او الطالب لانه حق العامة فلا يجوز لهما ابطاله وان بنى مائلا لا بد ضمن بلا طلب كما في اشراع
الجناح وهو اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليه ونحوه كالكنيف مثلا حائط فمضى طلب نقضه
من احدهم وسقط على رجل فعطب به ضمن عاقلته اي عاقلة المطلوب منه خمس الدية لان الطلب صح في
الخمس فيكون متعديا فان قيل الواحد من الشركاء لا يقدر ان يهدم شيئا من الحائط فكيف يصح الطلب منه
قلنا ان لم يكن من هدم نصيبه يكن من احتجاجه بوجه وهو المرافعة الى الحكام وبه يحصل الغرض فاذا ترك
ضمن العاقلة كما ضمنوا اي العاقلة ثلثيها ان حفر احد ثلثة في داره بئرا او بنى حائطا فعطب به انسان
لان اي فرد البناء في الثلثين متعد **باب جناية البهيمة** والجناية عليها الاصل ان المرور في طريق
المسلمين مباح بشرط السلامة لانه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس
فقلنا بالاباحة بشرط السلامة ليعتدل النظر من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لا فيما لا يمكن لان تقييده
بها مطلقا يؤدي الى المنع من التصرف وسد بابه وهو مفتوح اذا تقرر هذا فنقول ضمن الراكب طريق العامة
ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت ان عضت بمقدم اسنانها او جفحت اي ضربت

بيدها او صدمت بها شيئا يقال اصطدم الفارسان اذا ضرب احدهما الاخر بنفسه فان الاحتراز
عن هذه الاشياء ممكن لانها ليست من ضرورات السير فتقيد بشرط السلامة عنها فلو حدثت هذه الاشياء في السير
في ملكه لم يضمن لانه غير متعد الا في الوطئ وهو راكبها لان الايطاء مباشرة لانه قتله بثقله حتى يحرم الميراث
ويلزمه الكفارة وغيره تسبب وفيه شرط التعدي فصار كحفر البئر في ملكه وفي المباشرة لا يشترط ولو حدثت في السير
في ملك غيره فلو كان سيره باذنه اي باذن الغير كان ذلك الملك كملكه والسير فيه كالسير في ملكه حيث لا ضمان
عليه والا اي وان لم يكن باذنه ضمن مالك مطلقا لانه متعد لا ما تحت عطف على قوله ما وطئت دابته
تحت الدابة بالجاء المهملة خربها بحد حافرها اي لا يضمن ما تحت برجلها او ذنبها سائرة اذ لا يمكنه الاحتراز عنها
مع سيرها حتى لو اوقفها في الطريق ضمن لامكان الاحتراز عن الايقاف واذا لم يمكنه عن النفحة فصار متعديا
بالايقاف او عطب بما رمت او بالت في الطريق سائرة فانه لا يضمن ايضا لما قرر امتناع الاحتراز
او اوقفها فان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف فلو اوقفها لغيره ضمن لانه متعديا بالايقاف الا
ان يكون الايقاف في موضع اذن فيه قبل الامام بايقافها فيه فح لا يضمن لعدم التعدي وان اصابت بيدها
او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا فعقاء عينا او افسدت ثوبا لا يضمن لتعذر الاحتراز
وبالكبير يضمن لامكان الاحتراز ضمن السائق للدابة والقائد لها ما اصابت بيدها لا برجلها الا كل صورة
يضمن فيها الراكب يضمن فيها السائق والقائد لانهما مسببان كالراكب في غير الايطاء فيجب فيهما الضمان بالتعدي
كالراكب وهذا الحكم مطرد منعكس في الصحيح وذكر القدوري ان السائق يضمن النفحة بالرجل لانه بمرآى عينه فيمكنه
الاحتراز عنها مع السير وغايته في بصر الراكب والقائد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه بعض المشايخ
على الاول وعليه اي على الراكب الكفارة لانه مباشر وهي حكم المباشرة ولا يرث ان كان المقتول مورثه
لذلك ايضا بخلافهما اي السائق والقائد حيث لا كفارة عليهما ويرثان لانهما مسببان والكفارة وحرمان
الارث ليسا من احكام التسبب ضمن عاقلة كل حر فارس او راجل ذكر الراجل في المبسوط وغيره دية الاخر
اصطدما وقد مر معنى الاصطدام وما لم يكونا في الحج حتى لو كانا منهم وجب الدية في مالهم كما مر مرارا وكان
اي الاصطدام خطأ لان موت كل منهما مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق
فلا يعتبر في حق الضمان بالنسبة الى نفسه لانه مباح مطلقا في حق نفسه ولو اعتبر لوجب نصف الدية فيما اذا
وقع في بئر في قارعة الطريق اذ لو لا المشي وتعدي نفسه لما وقع في البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا لكنه مقيد

بشرط

بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا للضمان عند وجود التلف به وفيه خلاف زفر وان قيل ولو كان الاصطدام
عمدا فنصفها اي الواجب نصف الدية اتفاقا لان كل منهما مات بفعله وفعل الاخر فيعتبر نصف الدية ويهدر النصف كما
اذا جرح كل منهما نفسه صاحبه ولم يذكر في الهداية والخبازي صورة العمد صريحا بل في ضمن دليل الخصم ولهذا قال في الكفاية
انه يجب نصف الدية في العمد على عاقلة كل واحد وفي الخطأ يجب الدية الكاملة على ما ذكر في الكتب ظاهرا انه ذكر الخطأ في موضع
المسئلة والعمد في بيان قول الخصم ولو كان المصطدمان عبدين يهدر دمهما لان الجناية تعلقت برقبتهما دفعا
وفداء وقد فاتت لا الى خلف ولو كان احدهما حرا والاخر عبدا فعلى عاقلة الحر المقتول قيمة العبد في الخطأ
فيأخذها ورثة الحر المقتول اذ على اصل الحنيفة ومحمد يجب القيمة على العاقلة لانه ضمان الادمي عندهما فقد خلف العبد
بجاني بدلا بهذا القدر فيأخذه ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم الخلف ونصفها في العمد اي يجب على عاقلة
الحر نصف قيمة العبد لان المضمون في العمد النصف وهذا القدر يأخذه ولي المقتول وما على العبد في رقبته وهو نصف
دية الحر يسقط الا قدر ما اخذه في البدل وهو نصف القيمة وضمنها اي الدية عاقلة سائق دابة وقع بعض اداتها
كالسرج واللجام ونحوهما على رجل فمات لانه مما يمكن التحرز عنه اذ سقوطه اما لعدم شده عليها او لعدم احكامه وضمن
ايضا عاقلة قائد قطار وطئ بعيره رجلا فمات لان القائد عليه حفظ القطار كالسائق وقد يمكنه التحرز عنه
فصار متعديا بالتقصير فيه الا ان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في ماله كذا في الكافي ولو معه اي مع
القائد سائق في جانب الابل ضمنا ان لم يكن لهما عاقلة وان كانت ضمن عاقلتهما لان قائد الواحد قائد للكل
وكذا سائقه لاتصال الازمة واما اذا لم يكن في جانب الابل بل توسطها اي دخل بين الابل واخذ زمام واحد منها
ضمن وحده ما عطب بما هو خلفه ويضمنان ما عطب بما بين يديه لان القائد لا يقود ما خلف السائق لانقطاع
الزمام والسائق يسوق ما كان امامه قتل بعير ربط على قطار سير بلا علم قائده متعلق بربط رجلا مفعوله قتل
ضمن عاقلة القائد الدية لانه قائد للكل فيكون قائدا لذلك البعير والعقد سبب لوجوب الضمان مع تحقق سبب الضمان
منه لا يسقط الضمان بجهله ورجعوا اي العاقلة بها اي بالدية على عاقلة الرابط لان الرابط هو الذي اوقعه
في هذا الضمان حيث ربط بالقطار وهو متعد فيما صنع فصار في التقدير هو الجاني فلو ربط والقطار واقف
ضمنها اي الدية عاقلة القائد بلا رجوع لانه قاد بعير غيره بلا اذنه لا حرجا ولا دلالة فلا يرجعون بما لحقهم على احد
غاية الامر انه متعد بالربط والايقاف على الطريق لكنه زال بالعقد فصار كما لو وضع حجرا وحوله غيره كذا اذا علم
القائد بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابط بما لحقهم في الضمان لان القائد رضي به والتلف قد اتصل بفعله فلا يرجع

ارسل كلبا او طيرا او ساقه اي مشى خلفه معه وان لم يمش خلفه فما دام في فوره فهو سائق له في الحكم فيلحقها بالسوق
القطع السوق ذكره الزيلعي فاصاب في فوره ضمن لان الكلب المنفلت يتحول عليه من جهته فاضيف فعله اليه كالمكره ايضا
فعله الى المكره فيما يصلح آلة له لا الى ما لا يصلح في الطيران البازي والفرق ان الكلب يحمل السوق فاعتبر سوقه والطير لا يحمله
فصار وجود السوق وعدمه سواء ولا كلب لم يسقه لعدم سبب الضمان ولا دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا
وهذا لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار اي هدر وهي المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة
اليه من الارسال والسوق ونحوهما له كلب عقور كلب عقر الكرم فاشهد عليه فلم يحفظ حتى اكل العنب لم يضمن وانما يضمن اذا اشهد عليه
فيما يخاف نفس بني آدم كالحائط المائل ونطح الثور وعقر الكلب العقور فيضمن اذا لم يحفظ ضرب دابة عليها راكب او
كسرها الا طعنها بعود ونحوه فنفحت او ضربت بيدها شخصا آخر غير الطاعن او نفرت ثم ضربه او نخسه فصدمته وقتلته
ضمن هدر اي الضارب او الناخس لا الراكب لانه المروي عن عمر وابن مسعود ولان الناخس متعد في التسبب والراكب
في فعل غير متعد فيرجح جانبه في التغريم للتعدي حتى لو كان موقفا دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب
والناخس نصفين لانه متعد في الايقاف ايضا وان نفحت الناخس فاهلكته كان دمه هدرا لانه كالجاني
على نفسه وان القت الراكب فقتلته كان ديته على عاقلة الناخس لانه متعد في تسببه ثم الناخس انما يضمن اذا
كان الوطء في فور النخس حتى يكون السوق مضافا اليه واذا لم يكن في فوره فالضمان على الراكب لانقطاع
اثر النخس فبقي السوق مضافا الى الراكب وضمن في نفاد عين شاة القصاب نقصها لان المقصود منها اللحم
فلا يعتبر فيها النقصان الا بجنسه وضمن في عين بقر جرار وجرور اي ابله والحمار والبغل والفرس ربع القيمة
لما روي انه عليه السلام قضى في عين الدابة بربع القيمة وهكذا قضى عمر رضه لان اقامة العمل بها انما يمكن بارباع
عيناها وعين المستعمل لها فصارت كانها ذات اربع عين فيجب الربع بفوات احدها

باب جناية المرتهن

وجنايته
عليه جنى عبده المرهون نفسا يجب القود لما مر الا ان يصالح اي يقع الصلح بين الولي والمولى او يعفو اي يقع العفو
من المولى ولم يجز الكسر فانه لكونه مباح الدم ويثبت الا القود باقراره اي العبد لا اقرار المولى لان هذا الاقرار من
العبد لا تهمة فيه لكونه عائدا عليه بالضرر فيقبل وهو يجري على اصل الحرية باعتبار الادمية فيما يرجع الى الدم فلهذا
لا يقبل اقرار المولى عليه ولا قصاص وان كان هذا الاقرار يصادف حق المولى لكنه ضمني فلم يجب مراعاته فيها
عطف على ما في النفس دونها اي دون النفس كالخطأ اي يكون كالقتل خطأ في الحكم ويتبع الحكم بقوله دفعه سيده
اي بمطالبة الجناية ويملكه وليها اي ولي الجناية او فداه باستيفائها يعني سيده مخير بين دفع العبد والفداء بالارش لتخليص عبده

لكون

لكون الواجب الاصلي هو الدفع في الصحيح ولهذا سقط الواجب بموت العبد لفوات محل الواجب بخلاف موته
حيث يجب الارش على عاقلته حالا اي كائنا كل من الدفع او الفداء على الحلول اما الدفع فلانه عين ولانا جعلنا الاعيان
واما الفداء فلانه بدل العين فيكون في حكمه وان لم يختر شيئا حتى مات العبد بطل حق المجني عليه لفوات محل حقه وان
مات بعد اختيار الفداء لم يبرأ المولى الا بتحول الحق من رقبة العبد الى ذمة المولى فان فداه فجنى ثانيا كان كالاول فانه اذا فدى خلص
في الاول فصار كان لم يكن فتجب بالثانية الدفع او الفداء وان جنى جنايتين دفعه بها الى وليهما فيقتسمانه بنسبة حقيهما
اي على قدر ارش الجنايتين او فداه بارشهما لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالدين المتلاحق الا ترى
ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية في حق المجني عليه الاول اولى ان لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد او فداه على
قدر حصصهم وان فداه فداء بجميع ارشهم طاذكر ان تعلق الاولى لا يمنع تعلق الثانية بها وان وجبت الاولى العبد جانيا
او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي الجارية الجانية ولم يعلم بها الا بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان علم
بها الارش فان المولى قبل هذه التصرفات كان مختارا بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية
لم يصر مختارا للارش فكانوا تعلق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه فقتل ان قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال
ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال ان شججت رأسه فانت حر فشج غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه
على تقدير وجود الجناية قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه بقصاصا او لا فاعتقه فسرى فمات منه فالعبد صحيح بها فانه
اعتق دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا بان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها وان لم يعتقه يرد
على سيده لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان الواجب ليس المال بل القود فكان الدفع باطلا فيرد العبد على سيده
فيقتل الولي او يعفو او يختار الولي بين القتل والعفو لانه مباح الدم كما مر فيه ماذون مديون خطأ فاعتقه
سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها ان غرم لولي الجناية الاقل من القيمة
ومن الارش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد الجاني
جناية خطأ غرم الاقل من قيمته والارش فكانا عند الاجتماع لعدم المزاحم بينهما اذ لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية
ثم يباع للدين ولدت ماذونة مديونة ولدا لا يدفع معها لجنايتها ويباع لدينها لان دينا في ذمتها متعلق برقبتها
فيصير الى الولد والدفع للجناية في ذمة المولى وانما يتها اثر الفعل حقيقة وهو الدفع والسراية تكون في الامور الشرعية
لا الحقيقية عبد لرجل زعم رجل آخر ان مولاه اعتقه فقتل ان العبد المعتوق ولياله ان الزاعم خطأ فلا شيء له ان الزاعم لانه لما زعم

ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يستحق على المولى دفع العبد ولا الفداء بالارش وانما يستحق الدية على العاقلة لانه
فيصدق الزاعم في حق نفسه فيسقط الدفع والفداء ولا يصدق في دعواه الدية عليهم الا بحجة قال فان قتلت اخاه قبل
عتقي خطاء فقال زيد بل بعده مصدق الاول لان زيدا يدعي عليه شيئا لو اقر به لزم عليه الضمان لا على العاقلة
فمراده بقوله قتلته قبل عتقي ما قتلته بعده حذرا عن لزوم الضمان عليه لا معناه الظاهر ليفهم لزوم الضمان
على المولى بالاقل من قيمته ومن الدية ان لم يعلم بالجناية والدية ان علم بها مع ان قوله ليس بحجة على المولى وان قال
قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت كان بعده صدقت وكذا في اخذت منها ان اعتقته ثم قال لها قطعت يدك او
اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول لها لانه اقر بالضمان ثم ادعى البراءة وهي تنكر فالقول
للمنكر الا الجماع والغلة يعني اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبل فالقول له لان الظاهر كونها حال
الرق امر عبد محجور او صبي صبيا بقتل رجل فقتل فالدية على عاقلة القاتل لان المباشر هو الصبي المأمور فيضمن عاقلته
وجعلها على العبد بعد عتقه لانه اوقع الجناية في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولى فيضمن بعد العتق لا على الصبي الآمر
لقصور اهليته ولو كان مأمور العبد المحجور عبدا محجورا مثله دفع السيد العبد القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع حالا
لان الامر قول وقول المحجور غير معتبر فلا يؤاخذ به في الحال بل بعد عتقه لزوال المانع وهو حق المولى بالاقل من قيمته ومن الفداء
لانه المختار في دفع الزيادة لا مضطر كذا الحكم في العمد اي دفع السيد القاتل او فداه ثم رجع على العبد الآمر بالاقل
من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا لان عمد الصغير كالخطاء ولو كان كبيرا اقتص لانه يجري بين الحر
والعبد قتل فمن عمدا حرين لكل وليان فعفى احد ولي كل منهما دفع نصف الى الآخرين او فدى بدية اي عشرة
الاف درهم لان الرقبة لحكم العقود صارت بينهم لكل واحد ربعه فاذا عفى اثنان بطل حقهما وبقي الآخران
فلذا قيل له ادفع نصفه واما الفداء فقد كان بعشرين الفا فاذا عفى اثنان بطل حقهما فبقي حق كل الباقين
في خمسة الاف فلذا فداه بعشرة الاف ان شاء فان قتل القن احدهما اي احد الحرين خطاء والآخر عمدا
وعفى احد وليي العمد فدى بدية لولي الخطاء وبنصفها لاحد وليي العمد الذي لم يعف لان نصف الحق بطل
بالعفو فبقي النصف وصار مالا ويكون خمسة الاف ولم يبطل شيء من حق ولي الخطاء وكان حقه في كل الدية
عشرة الاف او دفع اي القن اليهم يعني ان سيده كان مخيرا بين الفداء والدفع فان دفعه اليهم اثلاثا
لولي الخطاء وثلثه للذي لم يعف من ولي العمد عملا عند ابي حنيفة رحمه الله فيضرب ولي الخطاء بالكل وغير العافي بالنصف لان
حقه في النصف وحقهما في الكل فصار كل نصف بينهما فصار حق ولي الخطاء في سهمين وحق غير العافي في سهم فينقسم بينهما

اثلاثا وارباعا عند محمد رحمه الله ثلثه ارباعا لولي الخطاء وربعه لاحد وليي العمد لان النصف سلم لولي الخطاء بلا منازعة واستوى
الفريقان في النصف الآخر فينتصف فلهذا يقسم ارباعا قتل عبدهما حرا وعلى احدهما بطل كله لان ما يجب للمال
يكون حق المقتول لانه بدل دمه فلهذا يقضي منه دينه وينفذ وصاياه ثم الورثة يخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته والدين
لا يستوجب على عبده دينا فلا يخلفه الورثة فصل دية عبد او امة قيمته فان بلغت الى قيمتها دية حر وهي عشرة الاف
درهم او حر وهي خمسة الاف درهم نقص عاقلها منها عشرة اي عشرة دراهم اشعارا بانحطاط درجة الرقيق في الحر وتعيين
العشرة باثر عبد الله بن عباس رضي الله عنه ولو كانت القيمة اكثر من عشرة الاف من الدراهم في العبد ومن خمسة الاف في الامة وعند
ابي يوسف والشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب يعتبر قيمته اي قيمة كل منهما بالغة ما بلغت فلو غصب عبدا
قيمته مائة دينار وهلك في يده يلزمه تلك القيمة وما قدر من دية الحر قدر من قيمة القن لان القيمة في القن كالدية في
الحر لانه بدل الدم ومن يده ان اتلاف يد القن يلزم نصف قيمته كما في دية الحر بالغة ما بلغت في الصحيح الا في رواية عن
محمد انه يجب في قطع يد العبد خمسة الاف عبد قطع يده خطأ فاعتق فسرى اقيد ان ورثه سيده فقط ان كان وارث
المعتق سيده فقط اقاد عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد لا لان القود يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح
فان اعتبر وقت الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر وقت الموت فسببها الوراثة بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق
تمنع القود كجهالة المستحق ولهما ان جهالة السبب لا تعتبر عند تيقن ثمرة الحق والا فلا اي وان لم يكن الوارث
السيد فقط بل له وارث غيره لم يقد بالاتفاق لان المعتبر ان كان وقت الجرح فالمستحق السيد وان كان وقت
الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهالة المقتضي له يمنع الحكم قال المولى لعبديه احدهما حر فشجا رجلا شجة
فعين المولى واحدا للحرية بان قال اردت هذا فاره شهادته اي المولى وان قتلهما رجل وجب دية حر وقيمة عبد والنوع
ان البيان انشاء في حق المولى ولهذا اذا مات المولى قبل البيان يشيع العتق بينهما وبعد الشيوع بقي محلا للبيان فاعتبر
انشاء في حقهما وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهارا محضا واحدهما حر بيقين فيجب قيمة عبد ودية حر
ولو قتل كلا منهما رجل فقيمة العبدين لانا لم نتيقن بقتل كل واحد حرا وكل من القاتلين ينكر ذلك فعليهما قيمتهما وفي
حق عبد دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان يعني اذا فقأ رجل عيني عبد فان شاء مولاه
دفعه اليه واخذ قيمته وان شاء امسكه ولم يأخذ النقصان وقالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان
معنى المالية لما كان معتبرا وفاقا وجب ان يخير المولى على الوجه المذكور كما في سائر الاموال فان في خرق ثوب غيره خرقا
فاحشا يخير المالك بين دفعه اليه وتضمينه قيمته وبين امساك الثوب وتضمينه النقصان وله ان المالية ان كانت

معتبرة في الذات فالآدمية غير مهدرة فيها وفي الاطراف ايضا وهذا لو قطع عبد يد عبد يؤمر المولى بالدفع او الفداء
محضا لوجب الاستيفاء فيها ثم من احكام الآدمية ان لا ينقسم الضمان على الاجزاء ولا يتملك الجثة وفي احكام المالية ان
وتملك فوفقنا على الشرحين حظها ثم الحكم **فصل** اقر مدبر او ام ولد لم يذكر المكاتب اذ علم حكمه فيما سبق جرح
بجناية خطأ لم يجز ولا شيء عليه الا على واحد منهما ولو بعد عتق لان موجب جناية الخطأ منه على سيده واقراره
لا ينفذ عليه وبعد اثباتها بالبينة ضمن مولاه الاقل من الارش والقيمة لما روي ان ابا عبيدة اجرا رضي الله عنه
بجناية المدبر على مولاه وكان اميرا بالشام بحضرة من الصحابة فصار اجماعا ولانه بالتدبير او الاستيلاد صار
مانعا دفع الرقبة عند الجناية ولم يصر مختارا للدية لانه غير عالم بانه يجني فصار كما فعله بعد الجناية غير عالم بها
وانما وجب الاقل في قيمته وفي الارش لان الاصل وجوب الدفع بالجناية وقد تعذر الدفع بسبب من المولى فيجب القيمة عليه لفوته
منه ولا يضمن الكل في اكثر من القيمة ولا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا يثبت الخيار بين الاقل والاكثر في حق
الجنس بخلاف القن حيث خير بين الدفع والفداء وجنسها مختلف وان جنى المدبر جنايات لم يلزمه الا قيمة واحدة
بمقابلة عين واحدة فيشارك ولي الجناية الثانية ولي الاولى في قيمته دفعت اليه اي ولي الاولى بقضاء ولا
يطلب من المولى شيئا لانه مجبور في الدفع ويتبع مولاه او ولي الاولى لو دفعت اليه بدونه اي بدون القضاء لانه
لم يكن مجبورا في الدفع حتى مدبر خطأ ومات لم يسقط القيمة عن مولاه لانه ثبت عليه بسبب تدبيره وبالموت
لا يسقط ذلك فتبقى المدبر مولاه خطأ ويسعى في قيمته لان التدبير وصية برقبته وقد سلمت له انه عتق بموت
سيده ولا وصية للقاتل فوجب عليه رد رقبته وقد عجز عنه فعليه رد بدلها وهي القيمة ولو قتل عمدا قتل للوارث
او استسعاه قيمته ثم قتلا اما الاول فظاهر واما الثاني فلما ذكر من ان التدبير وصية ولو غصب عبدا فقطع سيده يده
ضمن قيمته قطع وان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى عنده لم يضمن لان الغصب موجب ضمان ما غصب وبراء الغاصب
بالرد او المغصوب والاستيلاء عليه وفي المسئلة الاولى لما قطعه المولى في يده نقصت قيمته بالقطع فوجب على الغاصب
قيمته اقطع وفي الثانية لما قطع المولى يد عبده في يد الغاصب صار مسترد له لاستيلاء يده عليه وبراء الغاصب ضمانه
لوصول ملكه اليه وضمن عبد محجور غصب مثله فمات بيده فان المحجور يؤخذ بافعاله حتى لو ثبت الغصب بالبينة
يباع فيه دون اقواله حتى لو اقر به لا يباع بل يؤاخذ به بعد عتقه حتى مدبر عند غاصبه ثم عند مولاه ضمن قيمته لهما
يعني اذا غصب رجل مدبرا فجنى عنده ثم رده الى مولاه فجنى عنده اخرى ضمن المولى لولي الجنايتين فيكون
نصفين لان موجب جناية المدبر وان كثرت قيمة واحدة فيجب على المولى لانه اعجز نفسه عن الدفع بالتدبير الا

بنصفها

يصير مختارا للفداء كما في القن اذا اعتقه بعد الجنايات من غير ان يعلم بها وانما كانت القيمة بينهما نصفين لكونها الى السبب
ان رجع المولى بنصف ما ضمن قيمة المدبر على الغاصب لانه ضمن بالجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب والنصف الآخر بسبب كان
عنده فيرجع عليه لحقه في جهة الغاصب فصار كما لم يرد نصف العبد لان رد المستحق بسبب كان عند الغاصب كالرد وقد
الى الاول اي دفع المولى نصف القيمة التي اخذه من الغاصب الى ولي الجناية الاولى عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد
لا يدفعه اليه لان الذي رجع به المولى على الغاصب عوض ما سلم لولي الجناية الاولى لانه انما رجع على الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع اليه
لئلا يجتمع البدلان في ملك واحد ولهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى عليه لا يزاحمه احد فيستحق كلها وانما
ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا يأخذه منه ليتم حقه ولكن يعني حتى عند ابي
خطأ ثم غصبه رجل فجنى عنده لا يرجع المولى لا بالجناية الاولى كانت في يده والقن في الفصلين يعني اذا جنى عند غاصبه
ثم مولاه او بالعكس كالمدبر لكن الفرق بينهما ان المولى يدفع القن نفسه وقيمة المدبر فاذا دفع القن يرجع بنصف قيمته
على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم بل يدفعه الى الاول واذا دفعه اليه يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي
الثاني لا مدبر غصب مرتين فجنى في كل مرة يعني رجل غصب مدبرا فجنى عنده ثم رده على مولاه ثم غصبه فجنى عنده جناية اخرى
ضمن مولاه قيمته لهما اي لولي الجنايتين لانه منع عليهما العبد عن الدفع بالتدبير فوجب عليه قيمته كما مر ورجع بها الى
القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا في يده فاستحقه المولى كله بسبب كان في يد الغاصب فيرجع عليه بالكل بخلاف
الى القيمة فانه هناك استحق النصف بسبب كان عنده والنصف بسبب كان في يد الغاصب فرجع الى المولى نصفها الى
المأخوذ في الغاصب ثانيا الى الاول اي الى ولي الجناية لانه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنايته وانما
حقه بحكم المزاحمة من بعد ورجع اي المولى به اي بالنصف الذي دفعه ثانيا الى ولي الجناية الاولى على الغاصب لان استحقاق
هذا النصف ثانيا بسبب كان في يد الغاصب فيرجع به عليه ويسلم له ذلك ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه استوفى حقه
ولا الى ولي الثانية اذ لا حق له الا في النصف لسبق حق الاول عليه وقد وصل ذلك اليه ولم الولد في كلها اي كل الاحكام
المذكورة كالمدبر لاشتراكهما في كون المانع من الدفع للجناية ثم قبل المولى غصب صبيا حرا فمات عنده فجأة او بحمى لم يضمن ولو
مات بصاعقة او غشي حتى ضمن عاقلة الدية هذا استحسان والقياس ان لا يضمن في الوجهين كما قال زفر والشافعي
لعدم تحقق الغصب الا يرى انه لا يتحقق في المكاتب وان كان صغيرا لكونه حرا يدا مع انه رقيق رقبة فاحرى ان لا يتحقق
اولى ان لا يضمن به وجه الاستحسان انه ليس بضمان الغصب بل ضمان الاتلاف بالتسبيب لنقله الى مكان فيه الصواعق وهي
حتى لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى ضمن كذا في الكافي كما في صبي او دفع عبدا فقتله اي اذا اودع مولى العبد عبده صبيا

فقتل من عاقلة الصبي قيمته فان اتلف مالا بيده لا يضمن عند ابي حنيفة ومحمد لو يضمن عند ابي يوسف لانه اتلف مالا معصوما
ولهما ان غير العبد معصوم لحق السيد وقد فوته له فيه الا يد الصبي واما العبد فعصمته مطلقة لبقائه على اصل الحرية في حق الدم
وبدونه يضمن لما قرانه مواخذ بافعاله

باب القسامة

اي ايمان تقسم على اهل المحلة الذين وجد القتيل فيهم قوله مبتدا خبره قوله الآتي حلف له او اثر ضرب او خنق بكسر النون او خروج دم من اذنه او عينه وجد في قرية او اكثره عطف على ضرب
وجد وجاز للفصل ان اكثر البدن سواء كان معه رأس اولا او نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله او لو علم كان هو الخصم
القسامة واوجب دية القتيل على اهلها اي كلهم او على بعضهم عمدا او خطأ ولا بينة له حلف له اي لاجل ذلك الميت خمسون
رجلا منهم اي من اهل المحلة لما روي ابن عباس رضه ان النبي عليه السلام كتب الى اهل خيبر ان هذا قتيل وجد بين اظهركم
فما الذي يخبركم عنكم فكتبوا اليه ان مثل هذه الحادثة وقعت في بني اسرائيل فانزل الله تعالى موسى امرا فان كنت
نبيا فارسل الله مثل ذلك فكتب عليه السلام اليهم ان الله تعالى امرني ان اختار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلناه
ولا علمنا له قاتلا ثم يغرمون الدية قالوا لقد تعبت فينا بالناقوس اي بالموت يختارهم الولي اشارة الى ان خيار
تعيين الخمسين الى الولي لان اليمين حقه والظاهر انه يختار من يتهمه بالقتل وهم العشرة والشبان وصاحبي اهل المحلة لان
تحرزهم عن اليمين الكاذبة ابلغ فيظهر القاتل قائلا لكل منهم بالله ما قتلت ولا علمت قاتلا لا الولي اي لا يحلف ولي المقتول
بانهم قتلوه وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استحلف الاولياء خمسين يمينا فان حلفوا يقضى بالدية على المدعى عليه
عمدا كانت الدعوى او خطأ في قول وفي قول يقضى بالعمد اذا كانت الدعوى في العمد وان نكل المدعى عن اليمين
حلف المدعى عليهم فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم وان نكلوا قضي عليهم القضاء في قول والدية في قول واللوث الذي ذكره
قرينة حالية ترجح في القلب صدق المدعي بان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه كالدم او ظاهر يشهد
للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه ولم يشهد له الظاهر حلف اهل المحلة
لما في البداية يمين الكفرة عليه السلام للاولياء فيقسم منكم خمسون انهم قتلوه ولان اليمين حجة لم يشهد له الظاهر
كما في ساير الدعاوي فان الظاهر يشهد للمدعي عليه لان الاصل في الذمم البراءة والظاهر للمدعي عند قيام اللوث
وقرب العهد فيكون اليمين حجة له ولكن في حجته نوع شبهة والقصاص عقوبة تسقط بها ولهذا اوجب الدية في
العمد ولان قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر وروي ابن المسيب رضه انه عليه السلام بدا باليهود
بالقتل وجعل الدية عليهم لوجود القتيل بين اظهرهم ولان اليمين ليست بحجة لاستحقاق الفسق فكيف يكون حجة لاسقاط
نفس اليمين عندنا ليظهر القتل تحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص واذا حلفوا حصل البراءة في القصاص

ثم يقضى على اهل المحلة بالدية لوجود القتيل فيهم وقد ثبت انه عليه السلام جمع بين الدية والقسامة وكذا عمر رضه قال
وليه القتل على واحد من غيرهم سقط القسم عنهم يعني اذا ادعى ولي القتيل القتل على رجل من غير اهل المحلة كان ذلك
منه لاهل المحلة حتى لا يسمع دعواه بعد ذلك عليهم وان منهم فلان اي ادعى على واحد منهم بعينه لا يبطل القسامة والدية عن اهلها
وعن ابي حنيفة انه في رواية يكون ذلك ابراء منه لاهل المحلة كذا في الخانية وان لم يوجد اي المحسون فيها اي في المحلة كرر الحلف عليهم
الى ان يتم الخمسون ويزيد كل منهم خمسين حتى يحلف لان الحلف فيه واجب تعظيما لامر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف الكفار
في الابدال لان الحلف فيها بدل عن اصل حقه ولهذا يسقط ببذل المدعي وهنا لا يسقط ببذل الدية ويستحلف
قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت قاتلا غير زيد لانه يريد اسقاط خصومته عن نفسه بقوله فلا يقبل فيحلف على ما ذكر
لانه لما اقر بالقتل صار مستثنى عن اليمين فبقي حكم من سواه فيحلف عليه ولا قسامة على صبي ومجنون لانهما ليسا من اهل القول
الصحيح لما عرفت واليمين على قول وامرأة وعبد لانها ليست من اهل النصرة واليمين على اهلها ولا قسامة ولا دية على عبد
في حق بيت لا اثر به او خرج دم من فمه او انفه او دبره او ذكره لانه ليس بقتيل اذ لا بدن اثر يستدل به على كونه
قتيلا وهو ما ذكر في اول الباب بخلاف ما ذكر هنا لان الدم يخرج من هذه المواضع عادة بلا فعل احد وما لم يخلق
كالكبير اي اذا وجد سقط ثم يقطع به اثر من هذه الآثار المذكورة فهو كالكبير في الاحكام المذكورة لان الظاهر ان ثم
ينفصل حيا رجل يسوق دابة عليها قتيل فمن عاقلته اي عاقلة الرجل ديته اي دية القتيل لا اهل المحلة لانه في يده
فصار كانه في داره كذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا اي القائد والسائق والراكب ضمنوا الآن في ايديهم ذكر الحسن
ولو بين قريتين او قبيلتين على اثر جمالان قتيلا وجد بين قريتين على عهد النبي عليه السلام فامر ان يقيس بينهما فوجد الى
احدى القريتين اقرب فقضى عليهم بالقسامة والدية وروي عن عمر رضه مثله وان استويا اي القريتان او القبيلتان
فعليهما ان كان الى القتيل في موضع يسمع منه الصوت لاهل قريته في الصورة الاولى واهل قريتين في الصورة الثانية لانه
اذا كان بحيث يبلغ الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة وقد قصروا واذا كان في موضع لا يسمع منه الصوت لا يلزمهم
نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا وجد اي قتيل في دار رجل فعليه القسامة وتدي عاقلته
ثبت انها له بالحجة لان التدبير في حفظ الملك الخاص الى المالك والدية على عاقلته لان نصرته وقوته بهم وهذا اذا
كان له عاقلة والا فعليه كما مر احرارا لا العجم والبدو حتى لو كان به لا تدي عاقلته ولا نفسه ولو وجد قتيل في دار نفسه تدي
عاقلته ورثته عند ابي حنيفة رح لان الدار حال ظهور القتل لورثته فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند زفر كشيء فيه وجه يقضى
لما قالوا ان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل فيه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة والعاقلة انما يتحملون ما يجب

وهذا ما قال في الهداية وفي وجيزة الجامع والشارع الأعظم فلا شك بكذا يجب العلم هذا المقام حتى يندفع الشبهة وكل
من قوم التقوا بالسيف واجلوا عن قتيل ان تفرقوا فظهر في موضع اجتماعهم قتيل على اهل المحلة لان حفظ المحلة مع مثل
ذلك واجب عليهم فاذا لم يعرف بينهم بشيء جعل عليهم القتل والدية الا ان يقيم الولي على القوم او على بعض منهم فلم
على اهل المحلة شيء لان هذه الدعوى تضمنت براءتهم عن القتل ولا على القوم حتى يقيموا البينة او يجحدوا الدعوى
لا يثبت الدعوى لكن سقط الحق عن اهل المحلة لان قوله حجة على نفسه وجد قتيل في بئر لا عارة بقربها يعني القرب
ما سبق شيء الصلوات اذا في هو كبير وهو ما يشق بيده واحد ولا ملك كالفرات مثلا بخلاف النهر الذي يسبح به الشعب حتى خصها
اهلها به لقيام يدهم عليه فيكون القتل والدية عليهم فتحل الوفاية او وجد بين قبيلتين على الطلاقة قدر لانه اذا كان
الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف بالتقصير ولو كان القتيل جنبا بالشك فيه اقرب الى الوجه من ذلك الموضع
على التفسير المذكور للقرب ولو في ارض او دار موقوفتين على ارباب معلومة عليهم لانهم اصح الناس بالتدبير فيها
كانت موقوفة على مسجد فكالمسجد ان كان كما لو وجد في المسجد وقد قرر ولو وجد في معسكر فلاة غير مملوكة
والفسطاط على ساكنيها وفي خارجها ان كانوا الساكنون خارجها قبائل فعلى قبيلة وجد القتيل فيها ولو بين القبيلتين
كان بين القريتين وقد قربيانه وان نزلوا جملة مختلطين فعلى اهل العسكر كلهم لانهم لما نزلوا جملة صارت الاماكن
كلها بمنزلة محلة واحدة منسوبة اليهم فيجب غرامة ما وجد في خارج الخيام عليهم ولو كانت الارض التي نزل فيها العسكر
مملوكة فعلى المالك القتل والدية بالاجماع لانهم سكان ولا يزاحمون المالك في القتل والدية جرح في حي فنقل
الى اهله فبقي في فراشه فمات فالقتل والدية على الحي خلافا لابي يوسف لان الجرح اذا اتصل به الموت صار قتلا
ولهذا وجب القصاص بخلاف ما اذا لم يكن صاحب فراش ورجل معه جريح برمق فحمله آخر الى اهله فمكث زمانا
فمات لم يضمن الحامل في قول ابي يوسف ومحمد وفي قياس قول ابي حنيفة لم يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجوده
جريحا في يده كوجوده فيها رجلان في بيت بلا ثالث وقد وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر دية عند ابي يوسف
خلافا لمحمد لو فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه وجد قتيل
في قرية امرأة كور الحلف عليها وبدى عاقلتها عند ابي حنيفة وهما وعند ابي يوسف القتل ايضا على العاقلة
لانها على اهل النصرة والمرأة ليست منها فاشبهت الصبي ولهما ان القتل لنفي التهمة والتهمة في المرأة متحققة لقبول
شهادة اهل المحلة بقتل غيرهم يعني اذا ادعى الولي على غير اهل المحلة وشهد شاهدان من اهلها لم تقبل عند ابي حنيفة
وقالا تقبل لانهم كانوا بصدد ان يصيروا خصما وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فيقبل شهادتهم كما لو كفل بالنفس

اذا عزل قبل الخصومة ولو انهم خصما بانزالهم قابلين للتقصير الصادر منهم فلا تقبل شهادتهم وان خرجوا من الخصومة كالوكيل
اذا خرج من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد او على واحد منهم ابن بطل شهادتهم على واحد منهم بعد ما ادى الكل التقبيل عليه
بعينه لان الخصومة قائمة مع الكل على ما ذكر والشاهد يدفع عن نفسه فيكون متهما

كتاب المعاقل

جمع معقلة بفتح الميم وضم القاف بمعنى العقل الى الدية سميت به لانها تعقل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع القتال

هم الذين يقسم عليهم دية القتيل خطأ اهل الديوان لمن هو منهم يؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين وقت
وهم الجيش الذين كتبت اسماؤهم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي على العشيرة لما روي ان النبي عليه السلام
حكم عليهم ولانها صلة فالاقارب اولى بها كالارث والنفقات ولنا قضية عمر رضه فانه لما
دون الدواوين جعل الدية على اهل الديوان من الصحابة من غير نكير منهم فكان اجماعا وليس ذلك نسخا
بل تقرير معنى لان العقل كان على اهل النصرة وقد كانوا بانواع كالولاء والحلف والعقد وهو ان يعقد رجل
في قبيلة وفي عهد عمر صار بالديوان فجعلها على اهل اثباتا عاليه ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم يتناصرون
بالحلف فعاقلتهم اهل الحرفة وان كانوا يتناصرون بالحلف فاهله والدية صلة كما قال لكن ايجابها فيما
هو صلة وهو العطاء اولى من ايجابها في اصول اموالهم لانها اخف وما تحملت العاقلة الا للتخفيف
والتقدير بثلث سنين مروي عن النبي عليه السلام وحكي عن عمر رضه كذا ما يجب في مال القاتل من الدية يعني يؤخذ في
سنين عندنا ويجب حالا عند الشافعي وسيأتي امثلته ان شاء الله وان خرجت اي العطايا بالاكثر منها اي ثلث
سنين او اقل منها يؤخذ منه اي الاكثر او الاقل وهي عطف على اهل الديوان اي العاقلة الجيش ليس منهم
اي اهل الديوان وقع عبارة الوقاية هكذا وحيه لمن ليس منهم وكان سهوا من الناسخ لان ضمير حيه لمن لا
لا يرجع اليه والصواب وحي لمن ليس منهم يؤخذ من كل اي كل واحد من احاد العاقلة في ثلث سنين
ثلثة دراهم او اربعة فقط بحيث يؤخذ من كل واحد منهم في كل سنة درهم ليكون المأخوذ في ثلث سنين ثلثة
دراهم او مع ثلث الى ثلث دراهم ليكون المأخوذ في ثلث سنين اربعة دراهم وان لم يتسع اي لم يضم اليه
الاجانب نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات واما الآباء والابناء فاختلف في دخولهم فالقائل كاحدهم
لانه اجنبي فلا معنى لاخراجه وفيه خلاف الشافعي والعاقلة للمعتق حر مولاه لان نصرته بهم يؤيده قوله عليه السلام
مولى القوم منهم ولمولى الموالاة مولاه الذي عاقده وحيه اي قبيلته مولاه لان العرب يتناصرون بهم
فاشبه مولى العتاقة وتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل الاصل في ايجاب الدية على العاقلة بالخطأ وشبه العمد قوله

لا

لاولياء القصاص قتلوا فاخذوه من الدية قاله حين جرحت امرأة بطن امرأة فالقت جنينا فرفعوا الامر عليه السلام
ولان الخاطئ معذور وكذا المباشر بشبه العمد لان الآلة التي ذبح بها القتيل والنفس احترام لا يجد اهدارها دلالة جعلها كالخاطئ
القود عليه وفي الايجاب على العاقلة استصلاح لعظم البلاء العاقلة لانه انما قصر بقوة فيه وهي بانصاره وهم العاقلة
فكانوا مقصرين في ترك مراقبته فخصوا به وقدر ارش موضحة فصاعدا لما مر في فصل الشجاج ان الواجب في الموضحة
فصاعدا الدية وهي على العاقلة لانا اي لا تحمل العاقلة ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد سقط قوده
بشبهة او قتل ابنه عمدا ولا جناية عبده او عمده وما دون ارش موضحة لما روي انه عليه السلام قال لا يعقل العواقل
عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة ولان التحمل للحرز عن الاستيصال في القليل والنفس
الفاصل عرفا بالسبع وما نقص عنه لا يتحمله العاقلة بل الجاني ولو صدق العاقلة الجاني لزمتهم الدية لانها ثبتت بتصادقهم
والامتناع كان حقهم ولهم ولاية على انفسهم فتجب عليهم وليس له ديوان ولا في عاقلته بيت المال في ظاهر الرواية
وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال عصام روى محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه يجب في مال الجاني ولا يجب في بيت المال
بالاجماع كذا في الخلاصة ولا عاقلة للمعتق في الخلاصة لو كان الرجل من العجم عن شمس الائمة الحلواني ان الائمة اختلفوا
قال بعضهم لا عاقلة لاهل العجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني

كتاب الابق

لا يخفى مناسبته لكتاب الجنايات وتوابعها وهو مملوك فر من مالكه قصدا ندب اخذه لقادر عليه لان
فيه احياء مالية وللمال حرمة كالنفس واعانة للولاء واختلف في الضال قيل اخذه افضل احياء له لاحتمال الضياع
وقيل تركه افضل لانه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه وان عرف الواجد بيت مولاه فالاولى ان يوصله اليه فيأتي ابا
به اي بالابق الى القاضي فيحبسه تعزيرا له ولانه لا يؤمن من الاباق ثانيا ولهذا لا يؤجره ان كان له منفعة و
عليه في بيت المال ويجعلها دينا على مالكه فيأخذه اذا جاء او من ثمنه اذا باع ولا يحبس الضال لانه لا يحتاج الى التعزير
ولا يأبق وان كان له منفعة اجره والنفقة عليه من اجرته الى مجيء مولاه فاذا جاء واقام البينة انه له قبل على القاضي
وقيل على منصب القاضي لحفظ الاواني ونحوها كلفه اي القاضي او من نصبه المولى بالنفقة ما اقرضه من ماله لوجه الله
فيدفعه اليه قيل بدفعه بالكفيل لزيادة الاحتياط وقيل لا يكون الدفع بعد الاثبات وان لم يقيمها عطف
على اقام البينة واقر العبد انه عبده او وصف المولى علامته وحليته دفعه القاضي اليه بالكفيل وان انكر المولى
اباقه مخافة اخذ الجعل منه كلف بالله ما ابق ويدفع اليه فان طال حبسه اي حبس المولى باعه القاضي وان
علم مكانه لئلا يتضرر المولى بكثرة النفقة وامسك ثمنه والنفقة عليه اي الابق منه اي الثمن ودفع الباقي اليه

اي المولى ان اثبت انه له بالبينة او بتصديق المكاتب والعلامة وليس له اي المولى نسخه اي فسخ بيع القاضي لان بيعه بامر الشرع كالحكم
وان زعم المولى انه كان كاتبه او دبره لم يصدق على نقض البيع كذا في فتاوى المسعودي وله صلة خبر لقوله الا ان اربعون درهما
اليه اي لو الابق الى مولاه سواء كان الابق عبدا مجنونا او ماذونا مدبرا او ام ولد لانهم يملكون فيحصل به احياء
المالية من هذا الوجه بخلاف المكاتب لانه احق بكسبه لانه غير مملوك يدا كما سيأتي مدة سفر او اكثر متعلق بالموصل
اربعون درهما وان لم يعد لها اي وان كان قيمته اقل منه ان شهد انه اخذه للرد وان لم يشهد فلا شيء له كما سيأتي
وله صلة من اتى منها اي مدة سفر بقسطه اي بحسابه لان العوض يفرق على المعوض فروة المقابلة وفي الاخيرين اي
المدبر وام الولد اذا مات المولى قبل وصولهما اليه فلا جعل له لان ام الولد تعتق بموته فتكون حرة ولا جعل في الحر وكذا
المدبر ان خرج من الثلث وان لم يخرج فكذا عندهما لانه حر مديون اذ الاعتاق لا يتجزى عندهما وعنده مكاتب
ولا جعل في المكاتب كما سيأتي فان اشهد اي اخذ الابق بانه اخذه ليرده الى مولاه وابق منه لم يضمن لانه امانة عنده
ولم يتعد والا اي وان لم يشهد ضمن لانه غاصب ولا شيء له في الوجهين اما في الاول فلانه لم يرده واما في الثاني
بتركه الاشهاد وصار غاصبا هذا عندهما واما عند ابي يوسف فلا يضمن ويستحق الجعل اذا رده لان الاشهاد عنده
ليس بشرط فيه وفي اللقطة لا جعل لرد المكاتب لانه ليس بمملوك يدا وعلى المرتهن جعل الرهن لان وجوب الجعل للرد
باصابة مالية العبد ومالية حق المرتهن اذ موجب الرهن بثبوت يد الاستيفاء للمرتهن في المالية فكان الرد
عاملا له فيجب الجعل عليه وان رد بعد موت الراهن اذا الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل
منه فعلى الاكثر قدر الدين عليه والباقي على الراهن لانه حقه بالقدر المضمون وصار كثمن الدواء والتخليص عن الجناية
بالفداء فانه على المرتهن بالقدر المضمون فيه وان كان مديونا فعلى الجعل على المولى ان اختار القضاء او اقتضاء ما على العبد
في الدين وان ابى في القضاء بيع العبد فبداء بالجعل اي اخذ صاحب الجعل جعله اولا والباقي للغرماء لانه مؤنة
الملك فتجب على من يستقر الملك له وان كان العبد جانيا فعلى المولى في الفداء اي الجعل على المولى ان اختار الفداء لانه
طهره في الجناية باختياره الفداء وتبين ان الراد احيى مالية والاولياء في الدفع اي الجعل على الاولياء
ان اختار المولى دفع العبد اليهم لانه احيى حقهم وان كان العبد موهوبا فعلى الموهوب له وان رجع الواهب
في هبته بعد الرد لان الملك للموهوب له عند الرد فزواله بالرجوع تقصير منه وهو ترك التصرف فيه فلا يسقط عنه
الواجب بالرد وان كان نصيبي في ماله خونه ملكه وان رده وصيه فلا جعل له لان تدبيره واجب عليه فلا
يستحق الاجرة ابق بعد البيع وقبل القبض خير المشتري اي فالمشتري مخير ان شاء صبر حتى يرجع الابق او رفع الامر

كتاب المفقود

الى القاضي ليفسخ العقد حكم بخبر البائع عن التسليم ذكره في الكافي في باب التصرف في الرهن هو لغة
الشيء الغائب عنك وانا فاقد وهو مفقود واصطلاحا غائب لم يدر اثره في اي موضع هو ولم يسمع خبره اي هو ام ميت
حتى في حق نفسه بالاتفاق فلا نكاح لزوجته لكونه مخالفا لقوله تعالى والذين يتوفون منكم الاية ولا يقسم ماله قبل ان يعلم
حاله لان ظاهر حاله الحيوة والقسمة بعد الممات ولا تفسخ اجارته لانها لا تفسخ قبل الموت ويقيم القاضي من يقبض حقه الكائن
في ذمة الناس ويحفظ ماله وجميع ما يخاف فساده لان القاضي نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه كالصبي والمجنون
والمفقود كذلك وفي نصب الحافظ له والقائم عليه نظر له فانه يقبض غلاته والدين الذي اقر به غريمه لانه من باب الحفظ
ويخاصم في كل دين وجب بعقده لانه اصيل في حقوقه ولا يخاصم في الدين الذي تولاه المفقود ولا في نصيبه في عقار او
في يد اخر لانه ليس بمالك لانه غائب بل هو وكيل بالقبض في جهة الشراء وانه لا يملك خصومته بلا خلاف وانما الخلاف في الوكيل
بالقبض في جهة المالك في الدين فان ادعى احد من المفقود حقا من الحقوق لم يلتفت الى دعواه ولم يقبل منه بينة ولم يكن
وكيل القاضي ولا احد من الورثة خصما وان راى القاضي سماع البينة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه لان الاختلاف في نفس القضاء
ذكره الزيلعي وينفق على اقربائه بالولاد كولده وابويه وعرسه لما مر في باب النفقات الاصل ان كل من يستحق النفقة
مال المفقود حال حضوره بلا قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء حكم يكون اعانة وكل من لا
في حضوره الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله لان النفقة في حق القضاء والقضاء على الغائب لا يجوز لا يقوى
وبينها اي بين المفقود وعرسه لقوله عليه السلام انا امرأة حتى يأتي البيان ولو لا يدع سنين وعند مالك اذا مضى
اربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج ان شاءت وميت عطف على حي في حق غيره فلا يرث غيره
ولا يستحق ما اوصى له اذا مات الموصى بل يوقف قسطه من مال مورثه وموصيه الى موت اقرانه في بلده واختلف في تقدير
مدة حيوته وظاهر الرواية ما ذكرها فان ما يقع الحاجة الى معرفته فطريقه في الشرع الرجوع الى امثاله كتقدير المتعة
ومهر مثل النساء وبقاؤه بعد كل اقرانه نادر وبناء الاحكام الشرعية على الظاهر الغالب واعتبر اقرانه في بلده لان
التفحص عن حال الاقران في كل البلدان خارج عن الامكان وقال اكثر المشايخ ان يفوض الى راي الامام لانه يختلف
باختلاف البلاد وكذا غالب الظن يختلف باختلاف الاشخاص فان الملك العظيم اذا انقطع خبره حتى يغلب على الظن
ادنى مدة مات لاشتماله اذا دخل مهلكة ولم يكن يسبب الناس في مدته الا اختلاف آرائهم فيه فلا يمكن تقدير المدة له فان
ظهر قبله اي قبل موت اقرانه حيا فذلك القسط الموقوف وبعده اي بعد موت اقرانه يحكم بموته في حق ماله يوم تمت
المدة الظرف متعلق بماله اي يحكم بموته في حق ماله الذي في يده وتحت تصرفه حقيقة او حكما يوم تمام المدة فتعتد عدة

لانه كانه الآن ميت للموت يعني اربعة اشهر وعشرا وقسم ماله بين من يرثه الآن ولا يرث وارث مات قبل المدة وفي
عطف على ما في ماله ان الحكم بموته في حق مال غيره حين فقد حتى لا يكون بعد ذلك بحين مالكا لمال الغير لانه كان ميت
لا يملك مالا فيرد ما وقف له الى من يرث مورثه عند موته لانه المستحق لهذا المال الموقوف الى الان وذلك لما تقرر في
الاصول ان الاستصحاب وهو ظاهر كان حجة دافعة لا مثبتة فالمفقود قبل المدة حي فلا يرثه الوارث الذي كان حيا
وقت فقده ومات قبل الحكم بموته لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان
الظاهر لا يصلح حجة للايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يموت مورثه يوم موته ليس للقاضي تزويج
امة الغائب والمجنون وعبدهما وله ان يكاتبها ويبيعها كذا في الفصول العمادية **كتاب اللقيط** وهو لغة ما يلقط
اي يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ باعتبار ماله لانه يلقط وشرعا مولود طرحه اهله خوفا
من العيلة او فرارا من التهمة ندب رفعه ان لم يخف هلاكه بان يوجد في الامصار لان فيه اظهار الشفقة على الاطفال
وهو من افضل الاعمال ووجب ان خيف هلاكه بان وجد في مفازة ونحوها فانه المهالك لكن رأى اعمى يقع في البئر ونحوه
يجب عليه حفظه عن الوقوع وهو فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض وهو حر لانه بحكم رقه لان الاصل في بني آدم
الحرية لكونهم اولاد حواء وآدم عليه السلام ولان الاصل في دار الاسلام ايضا الحرية ثم انه حر في جميع الاحكام حتى
ان قاذفه يحد لقاذف امه لوجود ولد منها لا يعرف اب نفقته وجنايته في بيت المال وارثه له لان الغرم بالغنم
انفاق الملتقط عليه تبرع لا يكون دينا عليه اي اللقيط وان امره اي الملتقط القاضي به اي بالانفاق في الاصح الا
ان يقول على ان يكون دينا على اللقيط يرجع به الملتقط عليه لان للقاضي ولاية عليه وانما قال في الاصح لان مجرد
امر القاضي بالانفاق عليه يكفي في الرجوع على اللقيط فيما ذكره الطحاوي كما اذا قضى دينا على شخص بامره فانه يرجع
عليه وفي الاصح لا يرجع الا اذا صرح بما ذكر لان مطلقه قد يكون للحث والترغيب فلا يرجع عليه بالاحتمال
فان ادعى الملتقط الانفاق كما ذكر اي يقول القاضي على ان يكون دينا عليه فكذبه اي اللقيط الملتقط لا يرجع الا
ببينة بخلاف الوصي ان انفق على الصغير حيث يصدق في الانفاق المتعارف ولا يحتاج الى بينة الا ان الملتقط
ان ينفق عليه وسأل القاضي ان يأخذه منه فانه اي القاضي لا يقبل اللقيط الا ببينة على كونه لقيطا لاحتمال
ان يكون ولده او بعض من يلزمه نفقته واحتال بهذا ليدفع نفقته على غيره واذا اتاها قبلها القاضي بلا خصم
حاضر وبعدها اي بعد البينة الاولى لو قال ان على اخذه اي الملتقط فان اي بعد ما قبله ان وضعه اي القاضي عند آخر
فطلب الاول فهو اي القاضي خير بين الدفع وعدمه لا يؤخذ من اخذه لسبقه في الاخذ وان دفعه اي اخذه اي آخر
الاول

لاسقاط حقه ونسبه يثبت ممن ادعاه ولو كان المدعي رجلين فيكون ولدا لهما كما في الجارية المشتركة اقول يثبت
من الرجلين المدعيين علانية فانه حي يكون ولدا للواصف دون الآخر او ذات زوج عطف على رجلين اي ولو كان
المدعي امرأة ذات زوج فانه يكون ولدا لهما ان صدقها اي زوجها او برهنت على انه ولدها او كان المدعي امرأتين
وبرهنت كل على انه ولدها فانه يكون ولدا لهما او عبدا اي لو كان المدعي عبدا يثبت نسبه منه فيكون حرا لان الاصل في دار
الاسلام الحرية او ذميا يثبت نسبه منه فيكون مسلما ان لم يكن في مقرهم اي مقر الذميين بان في مصر من امصار المسلمين او قرية
من قراهم او موضع فيه كفار ومسلمون وذميا ان كان فيه اي في مقر الذميين بان وجد في قرية من قرى اهل الذمة
او بيعة او كنيسة ما شد عليه من المال او على دابة هو عليها له اي للملتقط اعتبارا للظاهر صرفه اي الملتقط ذلك
المال اليه اي اللقيط بامر القاضي لانه مال ضائع وكفالة ولاية صرف مثله اليه وقيل بدونه لانه للقيط ظاهرا ولاية
الانفاق عليه للملتقط قبض هبته اي ما وهب للملتقط لانه نفع محض ولعله حيث شاء وذكره قاضيخان وسلمه وقيده
لانه من تأديبه وحفظ حاله لا انكاحه لانتفاء سبب الولاية من القرابة والملك والحكومة ولا تصرف حاله كالام فان
ولاية التصرف لتمييز المال وهو يحصل بالرأي الكامل والشفقة الوافرة والموجودة في كل منهما احدهما ولا اجارته لانه لا يملك
اتلاف منافعه فانه يتم بخلاف الام فانها تملكها كما ذكر في كتاب الكراهية في الاصح احترازا عما قيل يجوز اجارته لانه
ان تأديبه والاول رواية الجامع الصغير ولا ان يختنه فان فعل وهلك ضمن كذا في الخانية **كتاب اللقطة** وهو اسم
اللقيط في المعنى لكن غلب استعمال اللقيط في الآدمي واللقطة في غيره ندب رفعها لصاحبها لانه ان تركها ربما يصل اليها
يد خائنة فيكتمها عن مالكها فيضيع ماله فكان رفعها وسيلة الى ايصال الحق الى المستحق ولهذا قالوا يجب اذا خاف الضياع
كما مر فان اشهد عليه بانه اخذه ليرده على صاحبه وعرف في مكان وجدت فيه وفي الجامع بان ينادي ان وجدت
لقطة لا ادري مالكها فلان مالكها وليصفها لا ردها عليه اي ان علم ان صاحبها لا يطلبها او انها تفسد ان تثبت بعد
هذا كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار كانت امانة عنده حتى اذا هلكت بلا تعد لم يضمن فلو اكثرت واحتاج
في حمله او حرم وعند الشافعي يجب تعريف لقطة الحرم الى ان يحول صاحبها فينتفع اي الرافع بها اي باللقطة لو
فقيرا والا تصدق بها على فقير ولو على الملتقط لانه هو الاحق الفقراء وفرعه من الاولاد واولادهم الفقراء
وعرسه الفقيرة فان جاء صاحبها اجازه اي التصدق وله اجره اي الثواب او اخذ ماله الفقير لو كانت قائمة
والا ضمن صاحبها الآخذ او الفقير بلا رجوع بهما يعني ان ضمن الآخذ لا يرجع على الفقير وان ضمن الفقير لا
على الآخذ وان لم يشهد عطف على قوله فان اشهد فان اقر اي الملتقط باخذ ماله نفسه ضمن وفاقا ان هلكت

في يده لانه متعد وان تصادقا اي الملتقط والصاحب على اخذها لصاحبها لم يضمن وفاقا لان تصادقهما حجة في حقهما
وان اختلفا بان قال الملتقط اخذتها لك وقال الصاحب اخذتها لك ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الا عند ابي يوسف
بل القول للمرفق انه اخذه للرد وان لم يكن من يشهده او وجد لكنه ترك خوفه من اخذ الظالم اياها قالوا لم يضمن
ذكره الشارح كذا البهيمة في الاحكام المذكورة وما انفق الملتقط عليها اي البهيمة بلا اذن القاضي تبرع وبه اي باذنه
دين على صاحبها فاذا احضرها اخذها منه الملتقط بحكم القاضي واجر القاضي ماله نفع اي ينتفع به بالاجارة كالفرس
والبغل والحمار والثور وانفق عليها منه يومين او ثلثة بقدر ما يقع عنده ان المالك لو كان حيا يحضر
لان فيه ابقاء العين على ملكه بلا الزام الدين عليه قال في الهداية والكافي في هذا المقام وكذلك يفعل بها
في غيرها بل وجدت في المحيط والبدايع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الابق لاحتمال ان يابق
ولهذا تركته وما لا نفع له في البهائم كالشاة ونحوها اذن القاضي بالانفاق عليها وشرط الرجوع على صاحبها
لا مراد الاصح ان كان الانفاق هو الاصلح والا امر ابتداء ببيعها وحفظ ثمنها لان النفقة الدارة مستحقة
وللمنفق حبسها اي منع البهيمة عن صاحبها لاخذ نفقتها لان بقاءها الى الآن كان بنفقتها فصار كانه
الملك منه وان هلكت بعد حبسه سقطت لانه في معنى الرهن فيهلك بما حبسه به وقيل لا اذ لا تعلق له به وانما
ياخذ حكم الرهن عند اختيار الحبس بين مدعيها علامتها حل الدفع لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها
وعرف عفاصها وعددها فادفعها وهذا الامر للاباحة لان وجوب الدفع انما هو بالبينة علامة لا بالمشاهدة
وهو قوله عليه السلام البينة للمدعي واليمين على من انكر ولا يجب بلا حجة لما ذكرنا وعند الشافعي يجب بيان
العلامة رجل مات بالبادية جاز لرفيقه بيع متاعه ومركبه وحمل ثمنه الى اهله كذا في الفصول العمادية
خطب وجدته اما ان كان له قيمة فلقطة يراعى فيه حكمها والا فحلال لمن اخذه كسائر المباحات الاصلية

كتاب الوقف

وهو لغة بمعنى الحبس فان وقف الذات مصدره الوقف متعد معناه ما ذكر ووقف
الذات مصدره الوقوف لازم وشرعا حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنافع بمنزلة العارية
خلافا لهما فان عندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى على وجه يعود نفعه
الى العبد فيلزم ولا يباع ولا يورث لهما ان عمر رضي الله عنه قال يا رسول الله اني استفدت مالا وهو عندي نفيس
اتصدق به فقال عليه السلام تصدق باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن لينفق ثمرته فقد نص
انه لازم وله قوله عليه السلام لا حبس عن فرائض الله تعالى الا ما حبس بعد موت المالك عن القسمة بين

ورثته

ورثته فمن قال انه لا يبقى على ملكه يلزمه القول بالحبس عن فرائض الله تعالى وقيل الفتوى على قولهما كذا
وفرع على قوله والتصدق بالمنافع بقوله فلم يصح في رواية يعني اذا تضمن الوقف التصدق بالمنافع لم يجز لان
المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يجوز وصح في الاصح يعني ان الاصح انه صحيح اجماعا لان التصدق
بالمنافع جائز عندهما كما جاز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وغلتها لكنه غير لازم عنده ولهذا قال ولم يلزم
لبقاء الملك كما في العارية والمراد بالمزوم ان لا يجوز للواقف ابطاله في حيوته ولوارثه بعده فلو وقف على الفقراء
او بنى سقاية او خانا لبني السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لا يزول ملك الواقف وفرع على عدم اللزوم
بقوله فيصح تمليكه في حيوته وارثه اي كونه موروثا بعد موته والرجوع عنه ولو في مرض موته الا بالقضاء استثناء
من قوله لم يلزم اي لا يكون الوقف لازما الا باحد امور اربعة ذكر الاول بقوله بالقضاء ثم قاض يرى ذلك
مولى من قبل السلطان غير محكم بان يكون قاضيا بتحكيم الخصمين اياه فانه ان حكم لم ينفذ حتى جاز للمولى
ان ينقضه كما تقرر في موضعه وطريق القضاء ان يسلم الواقف ما وقف الى المتولي ثم يرجع بحكم انه غير لازم
فاذا ترافعا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع لانه فصل مجتهد فيه فاذا لحقه حكم المولى
كان كسائر الاحكام الصادرة من الحكام وما يذكر في صك الوقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف
وبطلان حق الرجوع ليس بشيء في الصحيح كذا في الكافي والخانية وذكر الثاني بقوله او بالموت اذا علق به بان
قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم ان خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم
جائزة كالوصية بالمنافع كما مر ويكون ملك الميت فيه باقيا حكما فيتصدق عنه دائما وان لم يخرج منه
جاز بقدر الثلث وبقي الباقي الى ان يظهر مال آخر او يجيز الورثة وان لم يظهر ولم يجيزوا قسم الغلة بينهما
اثلاثا ثلثها للوقف وثلثيها للورثة وفي قوله او بالموت اذا علق به اشارة الى ان مجرد التعليق بالموت
لا يفيد زوال الملك بل لا بد من الموت بعد التعليق ليفيده وذكر الثالث بقوله او بقوله وقفتها في حيوتي
وبعد مماتي مؤبدا فانه جائز عندهم لكن عند ابي حنيفة لزوم ما دام حيا كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة فكان
عليه الوفاء بالنذر وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث ويكون سبيله سبيل موصى
بخدمة عبده لانسان فان خدمته تكون للموصى له والرقبة على ملك المالك حتى اذا مات الموصى له يأخذه
العبد ميراثا لورثة المالك الا ان في الوقف لا يتصور انقطاع الموصى لهم فيتأبد هذه الوصية وذكر
الرابع بقوله او بناء مسجد وافرازه بطريقه شرط الافراز لان المسجد لا بد وان يكون خالصا لله تعالى لقوله

وان المصلي لله ان مختصة به فلا يخلص لله تعالى الا به والاذن للناس بالصلوة فيه وصلوة جماعة
لا حاجة الى صلوة جماعة بل كل واحد اذا صلى فيه شرط الاذن لهم بها لان التسليم شرط لصيرورته مسجدا
عندهما خلافا لابي يوسف ويشترط في كل نوع تسليم يليق به وهو في المسجد بالصلوة فيه وهذا الوجه
الاول مع افادتها اللزوم بالنظر الى الواقف ووارثه يفيد ان خروج الوقف عن ملك الواقف والوجه
الثاني يفيد بموت الواقف لزوم الوقف بالنظر اليه وخروجه عن ملكه ايضا ولزومه بالنظر الى الوارث ان
خرج من الثلث والوجه الثالث لا يفيد خروجه عن ملكه ما دام حيا ولا لزومه بالنظر اليه لجواز رجوعه بل بالنظر
الى الوارث ان خرج من الثلث ثم انهما بعد ما خالفا الامام في عدم زوال ملك الواقف وقالا بزواله
اختلفا فيما يتم به الوقف فقد ذكره بقوله ولم يتم عطف على قوله ولم يلزم يعني بعد ما لزم باحد الامور
المذكورة لم يتم الا بذكر مصرف مؤبد عند محمد لانه تصدق بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون موقتا وقد
يكون مؤبدا فمطلقه لا يدل على التابيد فلا بد من التنصيص فلو وقف على اولاده مثلا بان قال وقفته
على اولادي ولم يزد عليه وانقرضوا اي الاولاد عاد الوقف الى الملك عنده لكونه منقطع الاخر ولو
وقت بان قال وقفته الى عشر سنين مثلا بطل اتفاقا لانه كالتوقيت وعند ابي يوسف يتم بدونه اي
بدون ذكر التابيد لان المقصود التقرب الى الله تعالى وهو تارة يكون بالصرف الى جهة يتوهم انقطاعها
واخرى بالصرف الى جهة لا يتوهم ذلك فيصح في الفصلين تحصيلا لمقصود الواقف واذا انقطع الموقوف
عليه كالاولاد مثلا صرف الوقف عنده الى الفقراء فالصحيح ان التابيد شرط اتفاقا لكن ذكره ليس بشرط
عند ابي يوسف لان قوله وقفت او تصدقت يقتضي الازالة الى الله تعالى وهو يقتضي للتابيد فلا حاجة الى
ذكره كالاعتاق كما سيجيء وعند محمد شرط ذكره لما مر وهو ان الوقف عنده الا عند ابي يوسف اسقاط
شرعي لاسقاط ملك الواقف عن العين كالاعتاق فانه اسقاط لحق المولى لا تمليك لله تعالى لاستغنائه تعالى
عن ذلك لانه تعالى المالك للواقف والوقف ولا للعبد والا لجاز بيعه وتصرفاته فيخرجه ابو يوسف الوقف
عن الملك بنفس القول بلا حاجة الى القضاء وغيره ويجيز الشيوع لان القسمة من تتمة القبض لا من الحيازة
وتمامها فيما يقسم بالقسمة واصل القبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته وقد عرف ان الوقف عنده اسقاط
الملك كالاعتاق والشيوع لا يمنع الاعتاق ولا يمنع الوقف ايضا وبه يفتي مشايخ العراق وعند محمد
صدقة لقوله عليه السلام لعمر رضه تصدق باصلها لا تباع ولا توهب ولا تورث فيشترط الى محمد التسليم اي

تسليم

تسليم الواقف الوقف الى المتولي والقبض الى قبض المتولي الوقف كما في الصدقة المنفذة دون الموصى بها فانها
ملك المتصدق بمجرد القول بل بتسليمه وقبض الفقير وذلك لان التمليك من العبد لله تعالى لا يتحقق قصدا الا بتراك
ما يثبت له تعالى في الحوز في الصدقة يثبت في ضمن التسليم الى العبد فنزل منزلة الصدقات والزكوات ولو تم
قبل التسليم لصار بدله مستحقا عليه والتبرع لا يكون سببا للاستحقاق على المتبرع ويمنع الشيوع فيما قبل
القسمة لان اصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به القبض وتمامه فيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتملها بما يصح
مع الشيوع حتى لو وقف نصف الحمام جاز كالصدقة المنفذة فانه اعتبر الوقف بها فانها لا تتم في مشاع يقسم
كما اذا قال تصدقت بنصف هذا الدراهم العشرة لهذا الفقير فانها لا تتم ما لم يقبضه ذلك الفقير وتتم
في مشاع لا يقسم كنصف الحمام وبه يفتي مشايخ بخارى قال في مجمع الفتاوى ثم على قول محمد لو كانت الارض
بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف عليها
ووضعها الى تمام يقوم عليها كان جائزا لان المانع من الجواز على قوله هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد
وههنا لم يوجد الشيوع عند العقد لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض جملة
ولو تصدق كل واحد منهما بنصف هذه الارض حتى عاد صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما لو قف متولي على
حدة لا يجوز لوجود الشيوع وقت العقد لان كل واحد منهما باشر عقدا على حدة ولم يكن الشيوع وقت القبض
ايضا لان كل واحد من المتولين قبض نصفا شائعا فان كل واحد منهما لمتوليه اقبض نصيبه مع نصيب
صاحبه جاز ولو تصدق احدهما بنصف الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق الاخر بنصفها
كذا وجعلا فيما واحدا جاز لانه ان وجد الشيوع وقت العقد لم يوجد وقت القبض لان المتولي قبض الارض
جملة وسلماها اليه جملة وكذا لو جعلا التولية الى رجلين معا لانهما صارا كمتول واحد وكذلك لو اختلف
جهة الوقف جاز وكذا لو كان الواقف واحدا فجعل نصف الارض وقفا على الفقراء مشاعا ونصف
الاخر على امر اخر جاز هذا كله على قول محمد رح واما على قول ابي يوسف يجوز الوقف في كلها لان الوقف عنده
يجوز غير مقبوض وغير مقسوم وبعض مشايخ زماننا افتوا بقول ابي يوسف وبه يفتي الى هذا كلام مجمع
الفتاوى واذا لزم الوقف وتم لا يملك اي لا يكون مملوكا لصاحبه ولا يملك اي لا يقبل التمليك لغيره بالبيع
ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه ولا يعار ولا يرهن لاقتضائهما الملك ولا يقسم الا عندهما اذا كان
الى القسمة بين الواقف والمالك اي اذا قضى قاض بجواز وقف المشاع ونفذ قضاؤه وصار متفقا عليه

كما في الخلافيات فان طلب بعضهم القسمة فعنده لا تقسم ويتهايئون وعندهما تقسم واجمعوا ان الكل لو كان موقوفا
على الارباب فارادوا القسمة لا تقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله لا الموقوف عليهم لما ان القسمة تمييز وافراز
وتمليك فيجوز ولانها بيع معنى لاشتمالها على الافراز والمبادلة وجهة المبادلة راجحة في غير المنتقلات ازالة
يوسف المسجد عن ملك الواقف بقوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط عنده لانه اسقاط كالاعتاق وشرطا
الصلوة كما مر اعادة ذكر المسجد لان ذكره اولا في تعداد موجبات اللزوم وذكره هنا لمخالفة احكامه سائر
الاوقاف في عدم اشتراط التسليم الى المتولي عند محمد رح ومنع الشيوع عند ابي يوسف وخروجه عن ملك الواقف
عند ابي حنيفة رح وان لم يحكم به الحاكم وان جعل تحته سردابا وهو حوب سرداب وهو بيت يتخذ تحت الارض
للتبريد الى التبريد الماء لمصالحه جاز كما في بيت المقدس ولو جعل لغيرها او جعل فوقه الى فوق المسجد
وجعل باب المسجد الى الطريق وعزله عن ملكه فلا الا لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه اذا مات لان المسجد
يجب خلوصه لله تعالى ولم يخلص هنا لبقاء حق العبد متعلقا باسفله او باعلاه فلا يثبت احكامه وعند
ابي يوسف انه جوز الوجهين حين قدم بغداد ضرورة ضيق المنازل وعن محمد انه حين دخل الري اجاز
ذلك كله للضرورة كما لو جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة فيه حيث لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه
لان ملكه لم يخرج لجوازه كان له حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه حق المنع قال الله تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد
الله ان يذكر فيها اسمه ولو خرب ما حوله واستغنى عنه يبقى مسجدا عند ابي حنيفة وابي يوسف ولا يعود الى ملك باني
الا كان حيا والى ملك وارثه ان كان ميتا وعاد الى الملك عند محمد رح لانه عينه لقربة معينة فاذا انقطعت عاد
الى ملكه كالمحصر اذا بعث بالهدي ثم زال الاحصار وادرك الحج كان له ان يصنع بهديه ما شاء ولهما ان القربة
التي قصدها لم تزل بخراب ما حوله اذ ان سن في المساجد سواء فيصلي فيه المسافرون والمارة وهدي الاحصار
لم تزل عن ملكه قبل الذبح ومثله حصير المسجد وقنديله اذا استغنى عنهما حيث لا يدخلان في الملك عندهما خلافا
لمحمد والرباط والبئر اذا لم ينتفع بهما فانهما ايضا على هذا الخلاف فيصرف وقف المسجد والرباط
والبئر الى اقرب مسجد او رباط او بئر اليه تفريعا على قولهما اذا اتحد الواقف والجهة بان بنى رجل مسجدين وعينهما
لمصالح كل منهما وقفا وقل رسوم بعض الموقوف عليه بان انتقص رسوم امام احد المسجدين او مؤذنه مثلا
بسبب كون وقفه خرابا جاز للحاكم ان يصرف فاضل الوقف الاخر اليه لانهما كشيء واحد وان اختلف احدهما
بان بنى رجلان مسجدين او رجل مسجدا ومدرسة ووقفوا لهما اوقافا فلا الا لا يجوز للحاكم ان يصرف في فاضل وقف

او موقوفه

احدهما الى الاخر كذا في البزازية وقف ضيعة على الفقراء وسلمها الى المتولي ثم قال لوصيه اعطه غلتها فلانا كذا
كذا وما فعل جاز ايضا ثم الصواب فجعلهم باطل لان الوقف بعد التسجيل خرج عن ملكه فلا يقدر وصيه على التصرف فيه
الا اذا كان شرط في الوقف قبل التسجيل ان يصرف ابي الواقف غلتها الى من شاء كذا في الخانية جاز جعل شيء من
الطريق مسجدا وعكسه كذا في كتاب الكراهية في الخلاصة وفي فصل العاشر في العادية وجاز ايضا جعل الطريق مسجدا
لا عكسه اذ يجوز الصلوة في الطريق لا المرور في المسجد كذا في الخانية وجاز ايضا اخذ ارض جنب المسجد اذا اتفق
على الناس بالقيمة كرها كذا في مجمع الفتاوى وجاز ايضا جعل الواقف الولاية لنفسه لان المتولي يستفيد الولاية منه
فيكون له ولاية ضرورة لكنه بعد ذلك ان كان غير مأمون على الوقف فللقاضي ان ينزعه عن يده نظرا الى الفقراء وكذا
ان لا يخرجه سلطان او قاض من يده ويولي غيره لانه شرط مخالف لحكم الشرع واجاز ابو يوسف جعل غلة الوقف
لنفسه يعني اذا وقف وشرط الكل او البعض لنفسه ما دام حيا وبعده للفقراء بطل الوقف عند محمد رح وبالى الموت
معنى القربة بازالة الملك الى الله تعالى وقال ابو يوسف يصح اعتبارا للابتداء بالانتهاء فانه يجوز على جهة تنقطع
الى ملك المالك وشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف كذا في الخانية وغيرها
واجاز ايضا شرط الواقف ان يستبدل به او يبيعه ويشتري بثمنه ارضا اخرى اذا شاء فاذا فعل صارت الثانية
كالاولى في شرائطها بلا ذكر ثانيا ثم لا يستبدلها ثانيا لانه حكم ثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى لا الثانية وانما
الشرط فلا يملكه اي الاستبدال الا الثاني كذا في الخانية صح وقف العقار ببقره واكرته وهم عبيده وسائر الاتباع
تبعا للعقار لا المنقول لانه لا يتابعه وعن محمد صحت في المتعارف وتقيته كالناس والمزارع والقدوم والمنشار
وثيابها والقدور والمراجل اذا وقف على اهل مسجد لقراءة القرآن كانوا يخصون جاز وان وقف على المسجد جاز
ولتواوفيه ولا يكون مقصورا عليه واما وقف الكتب فكان محمد بن سلمة لا يجيزه ويقرن يحيى يجيزه ووقف كتبه
والفقيه ابو جعفر يجيزه وبه نأخذ وكذا في الخلاصة وعن الانصاري وكان من اصحاب زفر فيمن وقف الدراهم او الطعام
او ما يكال او ما يوزن ايجوز ذلك قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها في الوجه
وقف عليه وما يكال وما يوزن يباع فيدفع ثمنه مضاربة او بضاعة كالدراهم فعلى هذا الكرم المحظيرة كذا في
المحيط بني على ارضه فوقفه اي البناء دونها اي الارض لم يجز لان الاصل فيه العقار لانه مما يتابد ويطلق به ما يتبعه
وما ورد فيه الاثار وما فيه التعامل فيبقى الباقي على اصل القياس وقيل جاز في الكافي ولو وقف البناء قصدا
في الصحيح وفي القاعدة عن ابي حنيفة انه اجاز وقف المقبرة والطريق كما اجاز المسجد وكذا القنطرة يتخذها جل للمسلمين

ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها جبرانا لورثته ثم قال وهذه المسئلة دليل على جواز وقف البناء بدون الاصل وذكر
الاصل ان وقف البناء بدون اصل الدار لا يجوز وبنى على ارض موقوفة بجهة فوقفه اي البناء لها اي لتلك الجهة جاز بالاتفاق
لاتحاد الجهة ولو وقفه لغيرها اختلف فيها قيل جاز وقيل لم يجز ثم الوقف اذا احتاج الى العمارة يجب عمارته سواء كان شرط
الواقف العمارة اولا فافهما ان لم يكن مشروطة منقطعا فهي مشروطة اقتضاء لان مقصود الواقف ادرار الغلة ليوزعها
على المصارف وهذا انما يحصل باصلاحها وعمارتها فيثبت شرط العمارة اقتضاء والثابت به كالثابت نصا على الموقوف عليه
متعلق يجب ان يجب عليه عمارته بمال نفسه ولا يؤخذ الغلة شيء لو كان معينا بان وقف دارا على سكنى اولاده مثلا
لانه المنتفع به والغرم بالغنم ولذا يكون نفقة العبد الموصى بخدمته على المولى بها والا ابى وان لم يكن معينا يبتدئ بها
ان بالعمارة علة ان غلة الوقف لان الوقف اذا كان على غير معين لم يكن مطالبتهم بها لكثرتهم وغلة الوقف اقرب
اموالهم فتجب ولم يرد في الاصح يعني انما تجب العمارة عليه بقدر ما يبقى على الصفة التي وقف اما لكل عليها وان خرب
بنى على تلك الصفة لانه بصفته صار غلة مستحقة الصرف الى الموقوف عليه فاما الزيادة فلا والغلة مستحقة فلا يجوز
تصرف غلة مستحقة له لجهة غير مستحقة الا برضاه ولو ابى المعين في عمارة الوقف او عجز عنها عمره الحاكم بان
اجره وعمره باجرته فرده اليه اي الموقوف عليه ولا يجبر ان الآبي عليها اي العمارة لان فيها اتلاف ماله ولا يجبر الآبي
عليه كما لا يجبر صاحب البذر في المزارعة ولا يكون اباؤه رضا وبطلان حقه لانه في حيز التردد ولاحتمال ان
يمتنع لرضاه به ويمتنع هذا في اتلاف ماله فلا يبطل بالشك ولا يجوز اجارة في له السكنى اذ لا ولاية له عليها لانه
غير مالك ولا نائب بل يؤجره المتولي او القاضي ويصرف نفقته او ثمنه اليها اي العمارة ان احتاج الوقف اليها يعني
نقض الوقف ان صح لان تصرف الى عمارته صرف اليها والا يبيعه الحاكم ويصرف ثمنه اليها صرفا للبدل الى مصرف المبدل
وان لم يحتج حفظ للحاجة ولم يقسم بين مصارفه لانه جزء في الوجه وحقهم في الانتفاع بمنافعه دون العين لانه حق الله
او حق الواقف فلا يصرف اليهم ما ليس حقا لهم الواقف اذا افتقروا احتاج الى الموقوف يرفع الى الحاكم ليفسخ ان
لم يكن مستحلا كذا في الخلاصة ونسخ لو كان لوارث الواقف كان حكما ببطلان الوقف والا فلا قال في مجمع الفتاوى
القاضي ان اطلق بيع وقف غير مستحل ان اطلق لوارث الواقف كان ذلك منه حكما ببطلان الوقف ويجوز بيعه وان
اطلق لغير وارثه لا لان الوقف اذا بطل عاد الى ملك وارث الواقف وبيع مال الغير لا يجوز اقر بوقف صحيح
وبانه اخرجه من يده ووارثه يعلم خلافه اي انه لم يقفه ولم يخرجه من يده جاز اي الوقف وليس له اي لوارثه الدعوى
ولا يسمع دعواه في الوقف كذا في الخانية الوقف في مرض الموت كالهبة فيه فيعتبر من الثلث ويشترط فيه ما يشترط

فيها

فيها من القبض والافراز فاذا خرج من الثلث او اجازه الوارث نفذ في الكل والا يبطل في الزائد على الثلث في ان
البعض دون البعض جاز بقدر ما اجاز ويبطل في الباقي الا ان يظهر للميت مال غيره فينفذ في الكل كذا في الخانية الوقف اما
للفقراء وهو ظ او للاغنياء ثم للفقراء كالوقف على الاولاد الاغنياء وبعد انقراضهم على الفقراء او يستوي فيه
الفريقان اي الفقراء والاغنياء كالرباطات والخانات والمقابر والمساجد والسقايات والقناطر وغير ذلك

فصل

يتبع شرط الواقف في اجارته حتى اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها سنة وكان اجارها
اكثر من سنة اذر على الوقف وانفع للفقراء فليس للقيم ان يخالف شرطه ويؤجر اكثر من سنة بل يرفع الامر الى القاضي
حتى يؤجره القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية النظر للفقراء والغائب والميت وان لم يشترط الواقف فللقيم ان
يؤجر اكثر من سنة بلا اذن القاضي كذا في الخانية ولو اهمل الواقف مدتها او لم يبينها قيل يطلق ان يبقى على الاطلاق
ولا تقيد بمدة فللقيم ان يؤجر كيف شاء جريا على سنن الواقف وقيل تقيد بسنة سواء كان الوقف دارا او ارضا
لزيادة احتياط في امر الوقف وهما اي بالسنة يفتى في الدار لان المدة اذا طالت يؤدي الى ابطال الوقف فان من
رآه يتصرف فيه تصرف الملاك على طول الزمان يزعم مالكا وبثلث سنين في الارض يعني ان الارض ان كانت مما يزرع
في كل سنة لا يؤجر باكثر من سنة وان كانت مما يزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلث سنين مرة كان له ان يؤجرها
مدة يتمكن فيها المستاجر من المزارعة وبالمثل يؤجر لا باقل من اجر المثل دفعا للضرر عن الوقف فلو رخص اجره بسبب من
الاسباب بعد العقد على مقدار لا يفسخ العقد للزوم الضرر ولو زاد اي اجره على اجر مثله قيل يعقد به اي باجر مثله
ثانيا للاتي في الزمان واما الماضي فله حصته من الاجر الاول وقيل لا اي لا يعقد به ثانيا كزيادة على واحد تعينا
في الذخيرة اذا استاجر ارض وقف ثلث سنين باجرة معلومة هي اجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها
لا تنفسخ الاجارة واذا زاد اجر مثلها بعد مضي مدة فعلى رواية فتاوى سمرقند تبين لا تنفسخ الاجارة وعلى رواية
شرح الطحاوي تنفسخ ويجدد العقد والى وقت الفسخ يجب المسمى وزيادة الاجرة تعتبر اذا زادت عند الكل حتى لو زاد
واحد تعينا لا يعتبر وعلى رواية الشرح لو زادت الاجرة فرضي المستاجر الاول بالزيادة كان هو اولى من
غيره ولا يؤجره الموقوف عليه كالامام والمدرس والاولاد ونحوهم لعدم تصرفهم في عينه الا متولية اي بان يجعله
الواقف متوليا فح يكون له حق التصرف فيه متولي اجره بدون اجر المثل لزينة تمامه كذا اب اجر مثل صغيره
اي بدون اجر المثل يعني لزينه ايضا اتمامه وليس لكل منهما ولاية الحفظ والاسقاط كذا في العمادية ولا يفسخ الى جاء
الوقف بموت المؤجر لان العقد لغيره كالوكيل والاب لا يعار ولا يرهن رعاية لحق الموقوف عليه لان ابطال حقه
والوقف

فلو سكن المرتهن فيه يجب عليه الاجر ويقضى بالضمان باتلاف منافعه يعني اذا سكن رجل دار الوقف او اسكنه المتولي
بلا اجر قيل لا شيء على الساكن وعامة المشايخ على انه عليه اجر المثل وعليه الفتوى وكذا منافع مال اليتيم كذا في
العمادية وغصب عقاره يعني ان الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان نظرا للوقف وميتة قضى عليه
بالقيمة يؤخذ منه القيمة فيشتري بها ضيعة فيكون على سبيل الوقف لان هذه بدل الاولى كذا في الاسرار وشيئة وقبل
فيه اي الوقف الشهادة على الشهادة وشهادة الرجال بالنساء والشهادة بالشهرة لا بسماع اصله وان صرحوا
اي شهدوا بالسماع وقالوا عند القاضي نشهد بالسماع تقبل بخلاف ساير ما يجوز فيه الشهادة بالسماع كالنسب فانهم
اذا صرحوا بانهم يشهدوا بالسماع لا تقبل لان الوقف حق الله تعالى وفي تجويز القبول بصريح السماع حفظ للاوقاف
القديمة عن الاستهلاك وغيره ليس كذلك لا لاثبات شرط في الاصح فان الشهادة على اصل الوقف بالشهرة
يجوز على الجواب المختار وان كان الوقف على قوم باعيانهم واما على الشرائط فلا هو المختار كذا في العمادية وبيان
المصرف في الاصل يعني اذا شهدوا ان هذه الضيعة وقف على كذا يقبل فيه الشهادة بالسماع متولي بيني
في غرضه الوقف فهو اي البناء يكون للوقف فيصرف غلته الى مصارف الوقف ان بناه في مال الوقف او مال
نفسه ونواه للوقف او لم ينو شيئا وان بنى لنفسه وشهد عليه كان له اي للمتولي لنفسه والا اجنبي اذا بنى
ولم ينو شيئا فله ذلك وان نوى كونه للوقف كان وقفا كذا العرس يعني انه كالبناء في جميع ما ذكرنا والنوى في
المسجد للمسجد مطلقا اي سواء نوى او لم ينو باع دارا ثم ادعى اني كنت وقفتها او قال وقف علي لا يصح فلا يقضى
فليس ان يحلف المشتري ولو قامت البينة قبلت كما لو شهدوا على عتق امة تقبل بلا دعوى الولاية في
الوقف للواقف وان لم يشترطها لانه اصح من الاجنبي ويعزل لو خان كالوصي رعاية لصحة الوقف وان
شرط الواقف ان لا يعزل لانه في معنى التوكيل ولا عبرة بالشرط طالب التولية لا يولى كما لا يولى طالب
القضاء ومرض المتولي مرض الموت وفوض التولية الى غيره جاز لان المتولي بمنزلة الوصي وللوصي ان
الى غيره كذا في الخانية ولو مات اي المتولي بلا تفويضها الى غيره او به فالرأي في نصب المتولي الى الواقف
لا الى القاضي ثم ان مات الواقف فالرأي فيه الى وصيه ثم ان مات وصيه فالرأي الى القاضي ويجعل المتولي في
اهل الواقف ما امكن لا الاجانب البناء للمسجد اولى بنصب الامام والمؤذن في المختار الا اذا عين القوم
ثم عينه اي البناء المشتري المتولي بمال الوقف وادار له اي للوقف لا يكون وقفا في الاصح لان في صحة الوقف
والشرائط التي يصير بها الوقف لازما كلاما كثيرا ولم نوجد هنا كذا في العمادية جاز للحاكم تزويج امة الوقف

لا عبده ولو من امته وجنايته عبده في ماله اي مال الوقف كذا في الخلاصة **فصل** فيما يتعلق بوقف الاولاد
قال ارض هذه موقوفة على ولدي كانت الغلة لولد صلبه يستوي فيه الذكر والانثى لان اسم الولد ما خوذ
من الولادة وهي موجودة فيهما الا ان يقيد بالذكور بان يقول على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه الاناث
واذا جاز هذا الوقف فما يوجد بواحد من الولد الصلبي كانت الغلة له لا لغيره فاذا انتهى الى الصلبي صرفت الغلة
الى الفقراء لا الى ولد الولد لانقطاع الموقوف عليه هذا اذا كان للواقف ولد صلبي وان لم يكن حين الوقف صلبي
بل ولد الابن ذكرا كان او انثى كانت الغلة له خاصة لا يشاركه فيها من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند
عدم الصلبي بمنزلة الصلبي ولا يدخل فيه ولد البنت في الصحيح وهو ظاهر الرواية وبه اخذ هلال لان اولاد البنات ينسبون
الى ابائهم لا آبائهم بخلاف ولد الابن ولو زاد على العبارة الاولى وقال وولد ولدي فقط اي لم يزد على هذا
يدخل فيه الصلبي واولاد بنيه يشتركون في الغلة ولا يقدم الصلبي على ولد الابن لانه يستوي بينهما الذكر وهل يدخل فيه
ولد البنت قال هلال يدخل ولو قيد بالذكور اي قال ارضي هذه موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور يدخل
فيه الذكور من ولد البنين والبنات وهو الصحيح لان اسم الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات لما قال
الامام السرخسي ان ولد الولد اسم لمن ولدته ولده وابنة ولده ومن ولدته ابنته يكون ولد ولده حقيقة
بخلاف ما اذا قال على ولدي فان تحته ولد البنت لا يدخل في ظاهر الرواية كما مر لان اسم الولد يتناول ولد ولده
وانما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا ثم اذا انقرض الاولاد واولادهم في الصورتين المذكورتين صرفت
الغلة الى الفقراء لانقطاع الموقوف عليه ولو زاد البطن الثالث وقال على ولدي وولد ولدي وولد ولد
صرف الى اولاده ما تناسلوا الا الفقراء ما بقي واحد من اولاده وان سفل ويستوي فيه الاقرب والابعد الا ان
يذكر ما يدل على الترتيب بان يقول الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي ثم على ولد ولدي او يقول بطنا
بعد بطن فح يبدأ بما بدأ به الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث فحش التفاوت فتعلق الحكم بنفس الانتساب
لا غير والانتساب موجود في حق من قرب ومن بعد بخلاف البطن الثاني لان الواسطة له واحد كذا في الخلاصة
الى صرف الى اولاده ما تناسلوا الا الفقراء اذا قال على ولدي واولاد اولادي او قال ابتداء على اولادي
يستوي فيه الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب كما مر وقف ضيعة على اولاده ثم الفقراء فمات
بعضهم صرفت الغلة الى الباقي لانه وقف على اولاده ثم الفقراء فما بقي منهم احد وان سفل لا تصرف الى الفقراء
ولو وقفها على اولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل اجره للفقراء فمات احدهم صرف نصيبه

لانه وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات منهم كان نصيبه للفقراء بخلاف المسئلة الاولى فان الوقف
هناك على الكل لا كل واحد ولو وقف على امرأته واولاده اي اولاد الواقف ثم ماتت امرأته لا يكون نصيبها
لابنها المتولد من الواقف خانية اذا لم يشترط اي الواقف رد نصيب الميت اي ما يأخذ منهم الى ولده حتى اذا شرط
كان نصيبها لابنها بل يكون للجميع اي جميع الاولاد ولو قال على ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ولم يقل بطنا
بعد بطن لكن شرط الشرط المذكور وهو رد نصيب الميت الى ولده فالغلة لجميع ولده ونسله بينهم على السوية ولو مات بعض
ولد الواقف وترك ولدا ثم جاءت الغلة يقسم على الولد وولد الولد وان سفلوا بمقتضى عبارة الواقف وعلى
الميت لانه استحق النصيب قبل موته فما اصابه اي الميت من الغلة كان لولده بالارث فيصير اي الولد الميت
سهما الذي عينه الواقف بحكم تعيينه وسهم والده بالارث ولو وقف على ولديه فاذا انقرضا فعلى اولادهما ابدا ما تناسلوا
فاذا مات احدهما وخلف ولدا صرف الغلة الى الباقي والنصف الى الفقراء كما مر في صورة تسمية كل من الاولاد واذا
مات الآخر صرف الكل الى اولاد الاولاد ويقسم بين ولد لاحدهما وكل واحد من اولاد الآخر على السوية وقف على
ذوي قرابته لم يدخل والده وجده وولده رجل قال ارضي هذه موقوفة على اقاربي او على اقربائي او على ذوي قرابتي
قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده كذا في الخانية دار
في يده برهن آخر انها وقفت عليه ولو برهن قيم الوقف انها مسجد فان ارخا فلتا بعد والا فبينهما نصفان
كما هو حكم في دعوى الملك وقف بين اخوين مات احدهما وبقي في يده حي واولاد الميت ثم الحي برهن على ان
من اولاد الاخ ان الوقف بطنا بعد بطن والحي غيب والواقف واحد والوقف يقبل ويتنصب خصما في الباقين
ولو برهن اولاد الاخ ان الوقف حلوا عليك وعلينا فبينة مدعي الوقف بعد بطن اولى كذا في القنية

كتاب البيوع

هو ايا البيع الذي دل عليه البيوع لغة مبادلة مال بمال مطلقا وهو من الاضداد يقال
باع الشيء اذا شراه ويتعدى الى المفعول الثاني بلا حرف وبالباء يقال باعه الشيء وباعه منه واعا جمع لكونه انواعا
اربعة باعتبار المبيع لانه اما بيع سلعة بمثلها ويسمى مقايضة او بيعها بالثمن ويسمى بيعا لكونه اشهر الانواع وبيع
ثمن بثمن كبيع النقدين ويسمى صرفا وبيع دين بعين ويسمى سلما وباعتبار الثمن ايضا لان الثمن الاول ان لم
يعتبر فيه مساومة او اعتبر مع زيادة يسمى مرابحة وبدونها يسمى تولية او مع النقص يسمى وضيعة وشرعا مبادلة
مال بمال بطريق الاكتساب اي التجارة خرج به مبادلة مالين بمالهما بطريق البر او الهبة بشرط العوض فانه ليس
ببيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء لم يقل على سبيل التراضي ليتناول بيع المكره فانه منعقد وان لم يلزم ينعقد الا فيما

تعلق

تعلق كلام احد العاقدين بالآخر شرعا على وجه يظهر اثره في المحل بالايجاب وهو الاثبات يسمى به اول كلام العاقدين كان
بعت او اشتريت لانه يثبت للآخر خيار القبول والقبول وهو ثاني كلام احدهما سواء كان بعت او اشتريت الا ضيين قال
في الهداية البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا كانا بلفظ الماضي ثم قال لان البيع انشاء تعرف والانشاء يعرف بالشرع والشرع
للاخبار قد استعمل فيه فينعقد به واراد بالموضوع للاخبار لفظ الماضي اذ اللام فيه للعهد فلا وجه للاعتراض عليه بانه
لا يعم ثم قيل الى ذلك وهو ان يقال وكان استعماله بلفظ الماضي والا لا يتم الدليل ثم قال ولا ينعقد بلفظين احدهما للحال
بخلاف النكاح وقد مر الفرق هنالك واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر نحو بعه مني بكذا فقال بعت لانه قال هنالك كل
يقول زوجني فيقول زوجتك فلا وجه لحمله على المضارع كما ذهب اليه بعض شراحه نعم ينعقد به البيع اذا قارنه النية
نقل صاحب النهاية عن الطحاوي وتحفة الفقهاء وينعقد ايضا بما في معناهما اي الماضيين نحو رضيت واعطيتك كذا
وخذه يعني ان كل ما دل على معنى بعت واشتريت ينعقد البيع به ايضا فاذا قال بعت منك هذا بكذا فقال
او قال اشتريت هذا منك فقال خذه يعني بعت بذلك فخذه فانه امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون الا بالبيع وكذا
قال بعته منك بمائة فقد البيع انقضاء فثبت العقد باعتباره لا بلفظين احدهما الامر لينافي
فان المعنى هو المعتبر في هذه العقود وان اعتبر اللفظ في بعضها كشركة المفاوضة حيث لا تصح اذا لم يتساويا جاز
بقضية حتى المعاطاة اي اعطاء المبيع والثمن من الجانبين فان البيع ينعقد به بلا وجود لفظ فضلا عن الماضيين
لوجود المقصود وهو التراضي مطلقا ان النفيس والخسيس هو الصحيح لا ما قال الكرخي ينعقد به في الخسيس فقط كالبقل
ونحوه وينعقد ايضا بلفظ واحد كما في بيع الاب من طفله بان يقول بعت هذا منه بكذا او شراؤه منه بان يقول اشتريت
هذا من ابني فان عبارة الاب لكمال شفقته اقيمت مقام العبارتين فلم يحتج الى القبول وكان اصيلا في حق
نفسه ونائبا عن طفله حتى اذا بلغ كان العهدة عليه دون ابيه بخلاف ما اذا باع مال طفله من اجنبي فبلغ كانت
العهدة على ابيه فاذا لزم عليه الثمن في صورة شراء الاب لا يبرأ عن الدين حتى ينصب القاضي وكيلا لقبضه للصغير
على ابيه فيكون امانة عنده وكذا لو قال بعت منك هذا بدرهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئا ينعقد البيع
ويخير القابل في المجلس لانه لو لم يخير لزمه حكم العقد جبرا وهو منتف بين قبول الكل بالكل والترك يعني اذا وجب
في شيء فقبل المشتري في بعض ذلك او وجب للمشتري في شيء فقبل البائع في بعضه لم يجز لان فيه تفريق الصفقة واحد
المتعاقدين لا يملك ذلك لان فيه ضرر المشتري او البائع لان المبيع ان كان واحدا لزم ضرر الشركة بالمشتري
وان كان متعددا فالعادة تمام الجيد الى الردي ونقص ثمن الجيد لترويج الردي فلو ثبت خيار قبول العقد في

البعض

قبل المشتري العقد في الجيد وزكى الردي قال الجيد غير البائع بأقل من ثمنه وفيه ضرر له واذا لم يجز اخذ بالبعض فلان لا يجوز
اخذ الكل بالبعض اي وان تعدد الصفقة فلذلك لانتفاء الضرر عن البائع واليه اشار بقوله الا اذا كرر البائع
بعت وفصل الثمن اشارة الى ما ذكر في الكافي ان قول في الهداية الا ان يبين ثمن كل واحد لانه صفقات يعني لانهم
الا ان يذكر تكرار لفظ العقد اذ به تتعدد الصفقة لا بمجرد بيان ثمن كل واحد وقال الزيلعي وليس له ان يقبل بعض المبيع
دون البعض وان فصل الثمن الا اذا كرر البائع لفظ بعت مع ذكر الثمن لكل واحد عند ابي حنيفة وعندهما له ذلك ان فصل
الثمن بان قال بعتك هذين كل واحد بكذا او بعتك هذه العشرة كل واحدة منها بكذا او رضي البائع بقول اي قول
المشتري اشتريت هذا بكذا قال القدوري ان رضي البائع في المجلس تتم الصفقة بقبوله ويكون ذلك من المشتري
بحقيقة استيناف ايجاب لا قبوله ورضي البائع قبولا واعترض عليه بانه انما يصح اذا كان للبعض الذي قبله المشتري
حصة من الثمن كالعشرة المذكورة وفي قفيزين باعهما بعشرة لان الثمن ينقسم عليهما باعتبار الاجزاء فيكون
حصة كل بعض معلومة فاما اذا اضاف العقد الى عبدين او ثوبين فلم يصح العقد بقبول احدهما وان رضي
البائع لانه يلزم البيع بالحصة ابتداء وانه لا يجوز اقول منشأ وهم الغفلة عن مراد القدوري فان تسمية عبارة
المشتري ايجابا ورضي البائع قبولا تدل على انه اعتبر في عبارة المشتري والبائع ذكر الثمن في مقابلة بعض المبيع
فان مجرد قول المشتري اشتريته بلا ذكر الثمن لا يكون ايجابا ولا قول البائع رضيت قبولا لعدم صدق تعريف البيع
عليه وهو مبادلة المال بالمال فظهر عدم لزوم البيع بالحصة ابتداء ولهذا قلت او رضي بقوله اشتريت هذا
بكذا وعبدا لا خيار القبول الى آخر المجلس ولا يبطل بالتأخير اليه وان طال لان المجلس جامع للمتفرقات كما مر
في كتاب الطهارة فاذا عدت الامور المتعددة بسبب وحدة فلان يعتبر ساعاته ساعة واحدة اولى
دفعا للعسر وتحقيقا لليسر وانما لم يكن الخلع والعتق على مال كذلك بل توقف الايجاب فيهما على ما وراء المجلس
لما مر انهما اشتملا على اليمين في جانب الزوج والكفالة فكان ذلك مانعا عن الرجوع في المجلس والكتاب والرسالة
كالخطاب يعني اذا كتب لغائب بعد فقد بعتك عبدي فلان بكذا او قال لرسوله بعت هذا من فلان الغائب بكذا
فاذهب واخبره فوصل الكتاب الى المكتوب اليه وخبر الرسول المرسل اليه فقال في مجلس بلوغ الكتاب
والرسالة اشتريته به او قبلته تم البيع بينهما لان [illegible] كالخطاب [illegible] والرسول معبر
وسفير فكلام المرسل فان الرسول عليه الصلوة والسلام كان يبلغ تارة بالخطاب وتارة [illegible]
ويبطل الايجاب قبل القبول بالرجوع اي رجوع الموجب لانه المانع عن الرجوع لزوم ابطال حق الغير

وهو منتف هنا لان الايجاب لا يفيد الحكم بدون القبول اعترض بان الحق غير منحصر في الملك بل حق التملك ايضا
وفيه ابطاله ورد بان الايجاب اذا لم يفد ملكا للمشتري لم يكن مزيلا لملك البائع فحق التملك للمشتري لا يعارض حقيقة
الملك للبائع لكونها اقوى منه ولا ينقض بما اذا دفع الزكوة قبل حول الى الساعي فان المزكي لا يقدر على الاسترداد
لتعلق حق الفقير بالمدفوع لان حقيقة الملك ثابت في المزكي فيقدم حق الفقير لانتفاء ما هو اقوى منه ويبطل ايضا الايجاب
قبل القبول بقيام ايهامه الموجب والقابل عن حاله لان القيام دليل الرجوع والدلالة تعمل عمل الصريح اعترض بانها انما تعمل
عمله اذا لم يوجد صريح يعارضها وههنا لو قال بعد القيام قبلت وجد الصريح ولم يعتبر ورد بان الصريح انما وجد
بعد الدلالة ولذا لم يعارضها ولزم ابي البيع بهما اي بالايجاب والقبول لا خيار لاحدهما في المجلس وقال الشافعي
لكل منهما خيار المجلس لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما يتفرقا ولنا ان في الفسخ ابطال حق الآخر فلا يجوز
اقول يرد على ظاهره انه ان اريد بحق الآخر حق التملك فمسلم لكنه لا يفيد لما مر وان اريد حقيقة الملك فممنوع
بل هو اول المسئلة ويمكن دفعه بان حق التملك ثابت قبل القبول ولو لم يثبت بعده لم يكن للقبول فائدة
زائدة بل كان وجوده وعدمه سواء مع كونه خالصا لله تعالى ان يقال ولنا ان الايجاب والقبول يفيدان حقيقة الملك
قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فاباح الاكل
المجلس بوجود التجارة الناشئة عن التراضي والبيع تجارة فدل باطلاقه على نفي الخيار وصحته ووقوع الملك للمشتري
والقول بالخيار تقييد وهو نسخ فلا يجوز والجواب عن الحديث انه محمول على خيار القبول اي قبول كل من المتعاقدين
العقد في المجلس وفائدته دفع توهم ان الموجب بعد ما اوجب لا يكون له ان يرجع لا خيار الفسخ بعد الايجاب
والقبول وفي الحديث اشارة اليه لان الاحوال ثلث حال لم يوجد فيها الايجاب والقبول وحال وجدا فيها وا
وحال وجد فيها احدهما والآخر متوقف في اطلاق اسم المتبايعين عليهما في الاولى مجاز باعتبار ما يؤول اليه وفي
الثانية مجاز باعتبار ما كان وفي الثالثة حقيقة لما تقرر في موضعه ان اسم الفاعل حقيقة في الحال بغير
في آخر الماضي واول المستقبل وهي حال المباشرة بان قبل احدهما في المجلس والآخر متوقف فيه لا ما قبلها ولا ما بعدها
فحملها محمل عليها لئلا يلزم ابطال حق الآخر والتفرق المذكور في الحديث محمول على تفرق الاقوال بان يقول احدهما بعت
ويقول الآخر لا اشتري او بالعكس حيث لا يتحقق بعده فان قبل التفرق يكون بعد الاجتماع وهو لا يتصور عنها
قلنا المراد بالتفرق عدم الاجتماع ابتداء وهذا يجيء على قاعدة مقررة في المغني والكشاف انهم يقولون ضيق فم
الركية او وسع كم الثوب والمراد في الاول جعل فم الركية ضيقا ابتداء وفي الثاني جعل كم الثوب واسعا ابتداء

وكفى في صحة البيع الاشارة في الاعواض اعم من البيع والثمن غير بنوية احترازا عن بيع درهم ودينار وحنطة ونحوها
لا يكفي بل لا بد من مساواتهما قدرا لاحتمال الربوا كما سيأتي وانما كفت الاشارة لكونها ابلغ طرق التعريف فلا يحتاج
الى بيان القدر والوصف بخلاف السلم فان معرفة قدر المسلم فيه ووصفه واجبة فيها لكونه غير مشار اليه كما مر وشرط
معرفة مبيع يسلم لا يحتاج الى التسليم احترازا عما اذا اقر ان فلان عنده متاعا فاشتراه منه ولم يعرفا فانه يجوز
لعدم احتياجه الى التسليم ذكره الزاهدي بما يتعلق بمعرفته يرفع الجهالة المفضية الى النزاع المفضي الى فساد
البيع بان باع غائبا واشار الى مكانه وليس فيه مسمى بذلك الاسم غيره فانه جائز كما سيأتي في خيار الرؤية وشرط
ايضا معرفة قدر ثمن كعشرة مثلا كما بين في الدرة احترازا عن الاشارة اليه كما سبق وما يحصل فيها بالكيل والعدديات
المتقاربة والموزونات كالدراهم والدنانير وسائر الموزونات اذا قوبلت بالاعيان القيمية ومعرفة وصفه كونه
بخاريا او سمرقنديا لان جهالته تفضي الى النزاع فيعود العقد غير المقصود وصح البيع بحال اي بثمن حال وهو جعل
لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع وعنه عليه السلام اشترى من يهودي ثوبا الى اجل ورهنه درعه ولا بد ان يكون
الاجل معلوما لان الجهالة فيه مانعة من التسليم الواجب بالعقد فهذا يطالبه في قريب المدة وذلك يسلم في
بعيدها كذا في الهداية والكافي وغيرهما اقول فيه اشكال لان نص البيع مطلق كما قالوا واشتراط معلومية الاجل
بالدليل المفيد تقييد المطلق بالرأي وهو غير صحيح لما تقرر في الاصول ان تقييد المطلق نسخ وفي نسخ الكتاب بالرأي
لا يجوز ويمكن دفعه بان اطلاق النص انما هو بالنظر الى نفس الاجل وهو لم يقيد بالمعلومية لا شيء في خيار الشرط
انه اذا قال بعتك هذا الى اجل او مؤجلا صح فصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر والمقيد بالمعلومية انما هو
وقت الاجل والنص ليس بمطلق بالنظر اليه ولهذا قلت معلوم الوقت حتى اذا جهل وقته فسد البيع كالبيع الى
الحصاد ونحوه وتحقيقه ان البيع مطلق والمطلق هو المتعرض للذات دون الصفات لا بالنفي ولا بالاثبات
البيع وحقيقته كما عرفت مبادلة المال بالمال فالثمن معتبر في مفهوم البيع والتأجيل في صفات الثمن فيكون من صفات
البيع ولهذا يقال بيع مؤجل فبالنظر الى التأجيل يكون البيع مطلقا لا يجوز تقييده بالمعلوم وقت الاجل
فليس في صفات البيع بل امر له نوع تعلق بصفته فبالنظر اليه لا يكون البيع مطلقا فيجوز تقييده بالرأي فيندفع
الاشكال وبعد ما علم الاجل ان مات البائع لا يبطل الاجل وان مات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل
ان يتجر فيؤدي الثمن من ربح المال فاذا مات لم يبق الاجل فحق المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التأجيل واذا صح
البائع السلعة سنة الاجل فللمشتري اجل سنة ثانية يعني اذا اشترى ثم مؤجل الى سنة غير معينة ولم يقبض

البيع

البيع حتى مضت السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقالا ليس ذلك وبالمطلق اي صح البيع بثمن مطلق عن ذكر
النقد لوجوب ذكره لما عرفت فالعقد اي فالعقد صح ينصرف الى غالب النقد اي غالب نقد البلد في الرواج لا
المتعارف فان استوى اي لم يوجد الغالب بل استوى الرواج في النقود لا المالية بل تفاوتت فيها فسد اي
البيع الا لم يبين اي الثمن انه من اي نوع لان الجهالة تفضي الى النزاع كما مر او استوى المالية ايضا اي كما
الرواج واختلف الاسم كالاحادي والثنائي والثلاثي صح ان اطلق اسم الدرهم على كل منها حيث يطلق على
الواحد من الاول والاثنين من الثاني والثلاث من الثالث اسم الدرهم اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف في المالية
وهو المانع من الجواز وصرف الاقدر من كل نوع مثلا اذا باع عبدا بالف درهم فلزمه ان يعطي الغالب الاحادي او الغالب
من الثنائي او ثلثة الاف من الثلاثي هذا ما ذكر في الكافي واراد صاحب الهداية وان كان في عبارة نوع غموض
ولا يتعين النقدان النقد ما ليس مصوغا من الذهب والفضة مسكوكا اولا والفلوس النافقة كذا في العمادية في
صحيحه اي صحيح البيع وان عينا يعني اذا عين العاقدان درهما مثلا ثم اراد المشتري تبديله بدرهم آخر جاز عند
ولا يسع نزاع البائع وعندهما يتعينان بالتعيين حتى لا يجوز تبديله بآخر ولو هلك قبل التسليم او استحق
بعده او قبله ينتقض البيع عنده لا عندنا بل يطالب بتسليم مثله وانما قال في صحيحه ما ذكر في الهداية ان الدراهم
والدنانير يتعينان في البيع الفاسد في الاصل ولا يتعينان فيما ينتقض بعد الصحة صورة الاول ما اذا باع عبدا
بقبض الثمن فظهر انه ثمن الحر او باع جارية وظهر انها ام ولده يتعين دراهم الثمن للرد لان هذا القبض حكم
الغصب وصورة الثاني ما اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو الاصح وصح
البيع في الطعام وهو الحنطة ودقيقها لانه يقع عليهما عرفا وسيأتي في الوكالة والحبوب وغيرها كالعدس والحمص
ونحوهما ولو كان البيع جزافا الاظهر بالجازفة معرب كذاف لو بيع بغير جنسه لقوله عليه السلام اذا اختلفت
النوعان فبيعوا كيف شئتم بخلافه اذا باع بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الربوا وصح ايضا بيع المكيلات
والموزونات بالماء او بحجر معين كل منهما جهل قدره لان المانع من الصحة جهالة تفضي الى النزاع وهنا ليست
كذلك لان التسليم في البيع متعجل فيندر هلاك الاناء والحجر بخلاف السلم فان التسليم فيه متأخر فالهلاك لينبل
قبل تحقق المنازعة وعن ابي يوسف ان الجواز فيما اذا كان المكيال لا ينكبس بالكبس كالقصعة ونحوها واما
اذا كان كالزنبيل ونحوه فلا يجوز وكذا اذا كان الحجر بعينه او باعه بوزن شيء اذا جف يخف وصح ايضا
القدر المسمى واحدا كان او اكثر اذا بيع حبة كل قفيز او قفيزين مثلا بكذا يعني اذا قال بعتك هذه البرة كل قفيز

او قفيزين او ثمنة بكذا فالبيع جائز في القدر المسمى من عدد القفزان عند ابي حنيفة لا الا اذا كان الجهالة بعلم جميع القفزان
بتسميتها او بالكيل في المجلس قبل الافتراق وقالا يجوز مطلقا لا صبرة كان اي لا يصح البيع عند ابي حنيفة لو في القدر المسمى
اذا بيع صبرتان من جنسين كصبرة بر وشعير كل قفيز او قفيزين بكذا حتى لم يصح البيع عنده في قفيز واحد لتفاوت القفيز
وعندهما يصح فيهما ايضا وذكره في المحيط والايضاح ان العقد يصح على قفيز واحد منهما ولا اي لا يصح ايضا عنده في
القدر المسمى اذا بيع متفاوت كالثلة وهي قطيع غنم كل شاة او شاتين بكذا او العدل المشتمل على الاثواب المتفاوتة
كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت في ابعاضها يفضي بالجهالة المؤدية الى النزاع بخلاف الصبرة وان سمى الجملتين اي
جملتي البيع والثمن بان قال بعت هذه الثلة وهي مائة بالف درهم او بعت هذا العدل وهو عشرة اثواب بمائة
تفصيل اي لا يقول كل شاة بكذا او كل ثوب بكذا صح البيع في الكل اجماعا متفاوتا او لا لمعلومية المبيع والثمن فان
هذا تفصيل لقوله وان سمى الجملتين بلا تفصيل يعني بعد ما سمى الجملتين ولم يفصلهما فان باع الصبرة على انها مائة اي
قفيز جاز صح البيع ولا يتفاوت الحكم هنا بين ان يسمي لكل قفيز ثمنا بان يقول كل قفيز بدرهم وبين ان لا يسمي لعدم
التفاوت بخلاف العدد المتفاوت كما سيأتي وهي اي الصبرة اقل من المائة اخذه اي المشتري الاقل بحصته من الثمن
او فسخ العقد يعني انه مخير بين الامرين لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضاه بالموجود وهي اكثر من المائة فالزائد على
المائة للبائع والمائة للمشتري لان البيع وقع على مقدار معين وقد وجد فيصح العقد والقدر ليس بوصف حتى يدخل في
البيع كالثوب فيكون للبائع وان باع المذروع هكذا اي يسمي الجملتين ولم يقل كل ذراع او ذراعين بكذا
صح البيع فان وجده المشتري تاما اخذه بكل الثمن بلا خيار وان وجده اقل فخير ان شاء اخذ الاقل بالكل
اي كل الثمن او ترك لان الذراع وصف في الثوب لا بمعنى كونه صفة عرضية له بل هو في اصطلاح الفقهاء يكون
تابعا لشيء غير منفصل عنه اذا حصل فيه يزيده حسنا وان كان في نفسه جوهرا كذراع من ثوب وبناء من دار
كما سبق في الايمان فان ثوبا هو عشرة اذرع ويساوي عشرة دراهم اذا انتقص منه ذراع لا يساوي
تسعة بخلاف المكيلات والعدديات فان بعضها منها يسمى قدرا واصلا ولا يفيد انضمامه الى بعض اخر كالاربعة
فان حنطة هي عشرة اقفزة اذا ساوت عشرة دراهم كانت التسعة منها تساوي تسعة وقد اختلفوا في
تغير الوصف والاصل والكل راجع الى ما ذكرنا والوصف بهذا المعنى لا يقابله شيء من الثمن كاطراف الحيوان
الا اذا كان مقصودا بالتناول كالسنبك واخذ اي المشتري الاكثر بلا خيار للبائع لانه وصف فكان كما اذا
باعه معيبا فاذا هو سليم وان باع المتفاوت هكذا اي يسمي الجملتين ولم يفصل صح البيع في الكل حتى اذا

تساوي

تساوي المبيع والثمن لزم البيع لمعلومية كل منهما لا الاقل والاكثر قال في غاية البيان نقلا عن الايضاح اذا قال بعتك هذا
القطيع على انه خمسون رأسا او هذا العدل على انه خمسون ثوبا بكذا فالبيع جائز لان جملة المبيع والثمن صارا معلوما
بالتسمية فاذا وجد المبيع زائدا او ناقصا فالبيع فاسد لان الزيادة لم يقع عليها العقد فيصير كانه باع ثوبا من احد
وخمسين وهذا فاسد لانه مجهول متفاوت وان كان ناقصا فيحتاج الى ان يحط حصة الثوب من الثمن وهي
مجهولة فيفسد ايضا وهكذا في سائر ما يختلف قيمته وان زاد اي في المبيع المذروع بعد ذكر الجملتين كل ذراع بدرهم
لم يتعرض لذكر الصبرة لما ذكر ان الحكم لا يختلف هناك بين ذكر هذا القيد وبين تركه لعدم التفاوت صح في الكل
فان وجده اقل اي اذا وجده اقل بالاقل او ترك في الصورة الاولى لان الوصف وان كان تابعا لا يقابله شيء
من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول حقيقة كما اذا قطع البائع يد العبد المبيع قبل القبض سقط نصف الثمن او حكما
لحق البائع كما اذا حدث عيب عند المشتري او لحق الشارع كما اذا خالط المشتري الثوب المبيع ثم اطلع على عيب يكون
للوصف قسط من الثمن فاذا صار اصلا ووجده ناقصا ثبت الخيار ان شاء اخذ بحصته وان شاء ترك
لتفرق الصفقة عليه او لفوت الوصف المرغوب فيه وفي الصورة الثانية اخذ الاكثر بالاكثر او فسخ لانه
حصل له الزيادة في المبيع لانه زيادة الثمن لما ذكر فكان نفعا يشوبه ضرر فتخير فلو اخذه بالاقل لم يكن عاملا
لمقتضى اللفظ وانما قال في الاولى او ترك وقال ههنا او فسخ لان المبيع لما كان ناقصا في الاولى لم يوجد المبيع
فلم ينعقد البيع حقيقة وكان اخذ الاقل بالاقل كالبيع بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة هي تابعة
حقيقة فتدبر وان وجده المذروع عشرة ونصفا او تسعة ونصفا اخذه في الاول بلا خيار وفي الثاني بتسعة
اي بالخيار وقال ابو يوسف في الاول يأخذه باحد عشر بالخيار وفي الثاني بعشرة به فقال محمد وهو في الاول
يأخذه بعشرة ونصف بالخيار وفي الثاني بتسعة ونصف له لان ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة
نصف بنصف فيجري عليه حكمها ولابي يوسف انه لما افرد لكل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد
ولد ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط ما زاد على المشروط وهو مقيد بالذراع فاذا
عدم عاد الحكم الى الاصل وقيل في الكرباس الذي لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط لانه
كالموزون حيث لا يفرد الذراع فيجوز بيع ذراع منه وان زاده اي القيد المذكور في بيع المتفاوت صح في
الاقل بقدره لانه لما بين لكل منها ثمنا كان كل منها مبيعا فصح في العدد الموجود لكنه خير لتفرق الصفقة عليه
وفي الاكثر لانه لما كان زائدا بقي الجهالة في المردود المتفاوت فيؤدي الى النزاع صح بيع عشرة اسهم

ثمانية سهم ذراع اجماعا لاشتراط ذرع ثمانية ذراع منها عند ابي حنيفة وعندهما جائز ذكره في غاية البيان نقلا عن
والامام العتابي ان قولهما بجواز البيع اذا كانت الدار ثمانية ذراع ويفهم هذا من تعليلهما ايضا حيث قالا لان
عشرة اذرع ثمانية اذرع عشر الدار فاشبه عشرة اسهم ثمانية سهم وله ان البيع وقع على قدر معين من
الدار لا على الشايع لان الذراع في الاصل اسم لخشبة يذرع بها واستعير ههنا لما يحله وهو معين لا مشاع
لان المذروع لا يتصور ان يذرع فاذا اريد به محله وهو معين لكنه مجهول للموضع بطل العقد ولا تو بين على
انهما هرويان فاذا احدهما مروي بسكون الراء وان بين ثمن كل لانه جعل القبول في المروي شرط جواز العقد
في المروي واشتراط قبول المعدوم في العقد يفسده **فصل** اعلم ان ههنا اصولا الاول ان كل ما هو متناول
اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا والثاني ان كل ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار كان تابعا له
في البيع وما لا فلا قالوا اما وضع لان يفصله البشر بالاخرة ليس باتصال قرار وما وضع لا لان يفصله فهو
اتصال قرار والثالث ان ما لا يكون بالتعيين ان كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بذكرها
والا فلا اذا تقرر هذا فنقول لا يدخل العلو بشراء بيت بكل حق له ونحوه اي بمرافقه او بكل قليل وكثير هو
فيه او منه لان البيت اسم لما يبات فيه والعلو تبع له والشيء لا يتبع مثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص عليه ولا
يدخل العلو ايضا بشراء منزل الا به اي بالقيد المذكور لان المنزل بين الدار والبيت اذ يبات في مرافق السكنى
بنوع قصور بانتفاء منزل الدواب فيه فلشبهه بالدار يدخل العلو فيه تبعا عند ذكر الحقوق ولشبهه بالبيت
لا يدخل فيه بدونه ويدخل هو اي العلو والبناء ومفتاح غلق متصل بباب الدار بخلاف المنفصل وهو القفل
فانه ومفتاحه لا يدخلان بهذا القيد والكنيف بشراء دار بحدوده وما بدونه اي بدون ذكر ذلك القيد اما العلو
فلان الدار اسم لما يدار عليه الحدود والعلو منها وكذا البناء واما المفتاح فلان الغلق المتصل جزء منها
والمفتاح يدخل في بيع الغلق بلا تسمية لانه كالجزء منه اذ لا ينتفع به الا به والقفل ومفتاحه لا يدخلان
والسلم المتصل بالبناء يدخل وتوخ خشب لا غير المتصل والسرير كالسلم كذا في الكافي اي لا يدخل في بيع الدار
الظلة والطريق والشرب والمسيل الا به اما الظلة فلانها جنبة على حدة اذ الطريق فاخذت حكمه واما الطريق و
الشرب والمسيل فلانها خارجة عن الحد ولكنها من الحقوق فتدخل بذكرها وتدخل في الاجارة بلا ذكرها لانها تعقد لا
ولا يحصل الا به بخلاف البيع لانه قد يكون للتجارة ويدخل الشجر وان لم يسم لا الزرع الا بالتسمية لشراء الارض
لان الشجر متصل بها للقرار فاشبه البناء والزرع متصل به للفصل فاشبه متاعا فيها ولا الثمر بشراء شجره لان

الاتصال

الاتصال وان كان خلقيا للقطع لا للبقاء فصار كالزرع الا بكل ما فيها او منها لانه حينئذ يكون من بيع
لانه ليس منها لا يصح بيع الزرع قبل صيرورته بقلا لانه ليس بمنتفع به وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز افراد
العقد عليه بانفراده وان باع على ان يتركه حتى يدرك لم يجز وكذا الرطبة والبقول وبعدها يصح ان شرط تخلية المشتري
ارض البقل بان يقطعوا ويرسل عليه دابة فتاكل فيصح لان الشرط مقتضى العقد فلا يفسده ويجوز بيع حصة
من شريكه لوجود المقتضي وعدم المانع لانه بالنظر اليه كالاصل لاختلاط ملكهما مطلقا ان سواء بلغ اوان الحصاد
او لا ومن غيره بغير اذنه ان لم يفسخ الى الحصاد فانه حينئذ ينقلب الى الجواز كما اذا باع الجذع في السقف ولم يفسخ
البيع حتى اخرجه وسلمه ولو كان الارض والزرع مشتركا فباع نصف الارض مع نصف من شريكه او اجنبي بغير رضا
شريكه جاز وقام المشتري مقام البائع ثم يبيع نصف الزرع بدون الارض انما لا يجوز في موضع كان لصاحب الزرع
حق القرار فيه بان زرع في ملك نفسه اما اذا كان متعديا في الزراعة كالغاصب فجاز بيع النصف كذا في
الخلاصة كذا منفرد باع كله اي جاز بيعه ايضا ان لم يفسخ الى الحصاد اذ حينئذ يرتفع الفساد باع سمكة فيها درة
لم يدخل في البيع يعني اصطاد سمكة في بطنها درة فملك السمكة والدرة لثبوت اليد عليها فلو باع السمكة لم يدخل
الدرة في البيع لانها ليست من اجزائها كذا في الهداية والكافي في باب الركاز صح بيع البرغ بسبلة والبرغ
بتشديد اللام والبرغ واذا قلت البرغلاء بالمد خفف اللام كذا في الصحاح والارز والسمسم في قشرها الاول وكذا
الجوز واللوز والفستق وقال الشافعي لا يجوز ذلك كله وله في بيع السنبلة قولان وعندنا يجوز بيع ذلك كله
وله ان المعقود عليه مستور بما لا منفعة له فاشبه تراب الصاغة اذا بيع بجنسه ولنا ما روي انه عليه السلام
نهى عن بيع النخل حتى يزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض ويامن الآفة وحكم ما بعد الغاية خلاف حكم ما قبلها
في الغاية وفيه نظر لانه استدلال بمفهوم الغاية والاولى ان يستدل بقوله نهى فان النهي يقتضي المشروعية اقول
فيه بحث لان المشروعية التي يقتضيها النهي في الافعال الشرعية الاصل مع عدم مشروعية الوصف وهو عين
الفساد فالدليل يفيد خلاف المدعى لان المدعى صحة البيع والدليل يفيد فساده بل الصواب ان يقال
ان الاستدلال به مبني على ما قاله صاحب المجمع في البدائع ان الغاية عندنا في قبيل الاشارة لا المفهوم
او على ما قال صاحب التلويح في بحث المعارضة والترجيح ان مفهوم الغاية متفق عليه وصح بيع ثمر ان
لم يبد صلاحها لانها مال متقوم حالا او مآلا ولزم على المشتري قطعها اذا اشتراه مطلقا او بشرط القطع
وشرطا بقاءها على الشجر حال البيع ليزوه لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري وحده اي الثمن

زيوفا ليس له استرداد السلعة وحبسها به اي بالثمن يعني اذا باع سلعة بثمن فلما حبسها ليستوفي
فان سلمها الى المشتري بطل حقه في الحبس وليس له استرجاع السلعة وانما له المطالبة بالثمن فلو قبض الثمن
وسلم المبيع ثم وجد الثمن زيوفا لم يكن له استرجاع السلعة وانما له المطالبة لحقه وقال زفر له ذلك قبض
زيوفا بدل الجياد يعني كان له على آخر دراهم جياد فاستوفى زيوفا على ظن انها جياد فاتلفها ثم علم
انها زيوف ان كانت قائمة يردها ويسترد الجياد والا ان وان لم يكن قائمة سواء كانت هالكة او مستهلكة
فلا لا يرد ولا يسترد وقال ابو يوسف يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد لان الرجوع بالنقصان باطل
لاستلزامه الربوا ولا وجه لابطال حقه في الجودة لعدم رضاه فكان النظر فيما عيناه وتمامه ان قضاء الدين
حصل بقبض جنس حقه وبعد العلم حقه في فسخ ذلك القضاء وهو ممتنع لهلاك ما به ما حصل القضاء وانما قال
زيوفا لانها لو كانت رصاصا او ستوقة ترد اتفاقا وانما قال ثم علم لانه لو علم عند القبض انها ستوقة سقط
حقه اشترى شيئا وقبضه ومات مفلسا قبل نقد ثمنه فالبايع اسوة للغرماء يعني اشترى شيئا وقبضه
مفلسا قبل نقد ثمنه فالبايع اسوة للغرماء يعني اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات مفلسا فالبايع
اسوة للغرماء بقسمته ولا يكون البايع احق به وعند الشافعي هو احق به وانما قال قبضه اذ لو لم يقبضه
فالبايع احق به اتفاقا

باب خيار الشرط والتعيين

اعلم ان البيع تارة يكون لازما واخرى غير لازم
واللازم ما لا خيار فيه بعد وجود شرايطه وغير اللازم ما فيه الخيار ولكون اللازم اقوى قدمه ثم ذكر خيار الشرط
والتعيين واراد بالاول ان يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد ورده واراد بالثاني ان يشترى احد الشيئين
او الثلثة على ان يعين ايا شاء وقدمهما على باقي الخيارات لانهما يمنعان ابتداء الحكم ثم ذكر خيار الرؤية لانه يمنع
تمام الحكم واخر خيار العيب لانه يمنع لزوم الحكم وخيار الشرط انواع فاسد وفاقا كما اذا قال اشتريت على اني
بالخيار او على اني بالخيار اياما او على اني بالخيار ابدا وجائز وفاقا وهو ان يقول على اني بالخيار ثلثة ايام
فما دونها ويختلف فيه وهو ان يقول على اني بالخيار شهرا او شهرين فانه فاسد عند ابي حنيفة وزفر والشافعي
جائز عند ابي يوسف ومحمد جائز اي خيار الشرط للمتبايعين اي لكل منهما معا فلا يوجد البيع ما لم يرضيا ولا
وغيرهما كما سيأتي الى ثلثة ايام اي الى اخرها بقوله عليه السلام طيبان بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار
ثلثة ايام وجه الاستدلال ان شرط الخيار مخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم فيكون مغيرا له لكنه جوز بهذا النص
الدال على الخيار في البيع والشراء بلفظ بايعت على خلاف القياس فيقتصر على المدة المذكورة فيه لا اكثر وقالا

يجوز

يجوز اذا سمى مدة معلومة وان اجازا الخيار بعد العقد الى اكثر من ثلثة ايام فيها ان في ثلثة ايام جاز البيع
المفسد قبل تقرره ان اشترى لم يذكره بالفاء كما في الوقاية اشارة الى انه ليس في صور خيار الشرط حقيقة لتفرعه
عليه بل اورده عقيبه لانه في كلمة معنى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة فلا بيع صح والى اكثر لا الا ان ينقده في الثلثة
قالوا لان هذا في معنى اشتراط الخيار اذ الحاجة ماست الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة في الفسخ فيكون
ملحقا به اقول يرد على ظاهره انك قد عرفت ان النص الوارد في شرط الخيار مخالف للقياس وقد تقرر في كتب
الاصول ان ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس وودفعه ان المقرر في كتب الاصول عدم قياس
الجلي على ما ثبت بخلاف القياس الجلي اذ تقرر فيها ايضا جواز الحاق حكم ثبت على خلاف القياس بغيره بطريق
دلالة النص وبطريق الاستحسان الذي هو القياس الخفي وكل منهما محتمل ههنا كما لا يخفى على الناظر المتامل
ولا يخرج المبيع بخيار البايع عن ملكه لان تمام هذا السبب بالمراضاة ولا تتم مع الخيار ولهذا لو اعتقه
البايع نفذ ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البايع فان قبضه المشتري وهلك في يده في
مدة الخيار ضمن قيمته لانفساخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفا ولا نفاذ بدون المحل فبقي مقبوضا في يده
على سوم الشراء وفيه القيمة ولو هلك في يد البايع هلك عليه والفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما في البيع
المطلق ويخرج المبيع عن ملك البايع بخيار المشتري يعني اذا كان الخيار للمشتري فقط يخرج المبيع عن
ملك البايع للزوم البيع في جانبه بانتفاء الخيار فان هلك المبيع عنده ان المشتري ضمن الثمن فان الهلاك
لا يخلو عن مقدمة عيب وسيأتي انه اذا دخله عيب يمتنع الرد واذا امتنع لزم العقد وتم فيلزم الثمن بخلاف
ما اذا كان الخيار للبايع لان الخيار اذا كان له يملك فالبيع موقوف كما مر فيلزم القيمة ولا يملكه اي لا يملك
المشتري المبيع وقالا يملكه لانه خرج عن ملك البايع فلو لم يدخل في ملك المشتري كان ملكا بلا مالك ولا
نظير له في الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان في ملك شخص واحد
فيأخذ حكما للمعاوضة ولا نظير له في الشرع ورجح هذا بان الخيار انما شرع نظرا للمشتري ليتروى فيتحقق
المصلحة فلو دخل في ملكه ربما كان عليه لا له بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه وله اي لعدم تملك المشتري للمبيع
فروع الاول لو اشترى زوجته بقي النكاح لعدم ملك اليمين المزيل له الثاني ان وطئها اي وطئ المشتري بالخيار زوجته
جاز له ردها لان وطئه بالنكاح لا يملك اليمين يمتنع الرد والا في البكر لانه تعييب وسيأتي انه يبطل الرد والثالث
قريبه لا يعتق عليه في المدة لعدم الملك فيها والعتق مرتب عليه الرابع كذا اي لا يعتق ايضا في شراء قاتل

عبدا فهو حر لعدم وقوع الشرط الخامس حيضا في المدة لا يعد من الاستبراء لانه انما يجب بعد ثبوت الملك ولم يثبت
السادس ان ردت الامة المشتراة به اي بالخيار على البائع فلا استبراء عليه اذ لم يملكها المشتري ليتجدد الملك فيجب
الاستبراء السابع ان ولدت في المدة بالنكاح لم تقرا ولد يعني ان اشترى زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار
في يد البائع لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد وانما قلنا في يد البائع لانها لو ولدت في يد المشتري لزم البيع وبطل الخيار
لان الولادة عيب الثامن انه اي البيع بالخيار يملك على البائع ان قبضه المشتري باذنه وادعى عنده
اي عند البائع لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك التاسع بقي خيار ماذون شرى وابراه بايعه عن ثمنه
في المدة اي ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار وابراه بايعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره لانه لما لم
يملكه كان رده في المدة امتناعا عن التملك وللماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان
لا يقبل العاشر بطل شراء ذمي عن ذمي خمرا بالخيار ان اسلم لتملكها مسلما باسقاط خياره ومن له الخيار
سواء كان بايعا او مشتريا او اجنبيا فله ان يفسخ وله ان يجيز فاذا اراد الاجازة يجيز بلا علم صاحبه
ولا ينقض بدونه اي بدون علمه ولو كان غائبا وقال ابو يوسف والشافعي له النقض ايضا بدونه
كالاجازة ولانه مسلط عليه في قبله ولهذا لا يشترط رضاه كالوكيل بالبيع قال له ان يتصرف فيها
وكل به بلا علم الموكل لانه مسلط في قبله ولهما انه تصرف في حق الغير بالرفع ولا يجوز في الضرر لان الخيار
ان كان للبائع جاز ان يعود للمشتري تمام العقد فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة بهلاك المبيع وان كان
للمشتري جاز ان لا يطلب البائع لسلعته مشتريا وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه كعزل الوكيل بخلاف
الاجازة اذ لا الزام فيها مع انه موافق له فيها ولانه مسلط عليه في قبله كيف وهو بنفسه لا يملك
النقض وانما ينتقض لكون العقد غير لازم وعورض بانه ما ذكرتم في الزام الضرر وان دل على اشتراط
العلم ولكن عندنا ما ينفيه وهو انه لم ينفرد بالنقض لربما اختفى فليس له الخيار الى مضي المدة فيلزم البيع
اجيب بانه ضرر رضي به منه حيث ترك الاستيثاق باخذ الكفيل لخافة الغيبة فان نقض العقد في له الخيار فلو
علم الاخر النقض في المدة انتقض العقد لحصول العلم به والا لا وان لم يعلم به في المدة بل بعدها
تم العقد لمضي المدة قبل الفسخ ولا يورث هذا الخيار الشرط يعني ان العقد لا ينفسخ بفسخ الوارث
كما كان ينفسخ المورث حال حيوته فاذا كان الخيار للبائع ومات ملك المشتري المبيع ولا ينازعه وارث
البائع واذا كان للمشتري ومات ملك وارث المشتري بلا خيار فان قيل كيف يملكه الوارث والمورث لم يكن

مالكا

مالكا قلنا العقد الموجب للملك كان موجودا في حقه ولكن الخيار كان مانعا فاذا بطل الخيار في حق الوارث
ظهر اثر الموجب فيثبت برد وقال الشافعي يورث عنه لانه حق من حقوق البيع كخيار العيب والتعيين واجمعوا انه
لو مات فيه عليه الخيار وهو مغلوب لا خيار له يبقى الخيار ولنا ان الارث فيما يقبل الانتقال والخيار ليس الا مشيئة
وارادة ولا وارث في خيار العيب والتعيين لما سيأتي ولا يورث ايضا خيار الرؤية لانه ليس الا مشيئة وارادة
حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد بعدها كما كان له ولا خيار التعيين لما ذكرنا ثبت للوارث ابتداء لا اختلاط
ملكه بملك الغير واذا بطل الخيار لزم البيع وتم ولا خيار العيب بل الورث استحق المبيع سالما فلذا الوارث لقيامه مقامه
ولهذا يثبت له الخيار فيما تعيب في يد البائع بعد موت المورث وان لم يثبت للمورث شرطه اي الخيار احدهما يعني ان احد
العاقدين اذا شرط الخيار لغيرهما جاز فايا من العاقدين والغير اجاز او نقض صح استحسانا والقياس ان
لا يصح وهو قول زفر لان الخيار من احكام العقد فلا يصح اشتراطه للغير كالمشيئة وجه الاستحسان ان الخيار لغير
العاقد يثبت بالنيابة فيقدم الخيار للعاقد اقتضاء فيجعل هو نائبا عنه تصحيحا لتصرفه فيكون لكل منهما الخيار وفي
اجازة احدهما من الاصيل والنائب وهو الغير ونقض الاخر الاول اولى لوجوده في زمان لا يزاحمه غيره فيه وفي
العكس ايان خرج الكلامان منهما معا يعتبر تصرف العاقد في رواية لان النائب يستفيد التصرف منه وتصرف الاصيل
في اخرى لان المجاز يلحقه النقض والمنقوض لا يلحقه الاجازة فاذا اجتمعا كان النقض اولى كنكاح الحرة مع نكاح
الامة اذا اجتمعا كان نكاح الحرة اولى لانه يرد على نكاح الامة بلا عكس ولان الاحتياط فيه الفسخ يوجب
الحرمة على المشتري والاجازة توجب الاباحة والمحرم راجح على المبيح باع عبدين بالخيار في احدهما ان فصل الثمن
وعين ان فصل الخيار صح في العقد والا فلا وهذا على اربعة اوجه احدها ان لا يفصل الثمن ولا يعين ما فيه الخيار وهو
فاسد لجهالة المبيع والثمن لان ما فيه الخيار كالخارج عن العقد لانه مع الخيار لا ينعقد في حق الحكم فيبقى الداخل فيه
احدهما وهو مجهول وثانيها ان يفصل الثمن ويعين ما فيه الخيار وهو جائز لكون المبيع والثمن معلومين وقبول
العقد فيما فيه الخيار وان كان شرطا لانعقاد العقد في الاخر لكنه غير مفسد لكونه محلا للبيع كالجمع بين قن ومدبر
وثالثها ان يفصل ولا يعين والرابع عكسه وهما فاسدان لجهالة المبيع او الثمن وان اشترى ثوبين او ثوبا
او عبدا واحدا على انه بالخيار في نصفه صح فصل الثمن او لا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت فقيمته
ايضا لا يتفاوت فاذا كان ثمن الكل معلوما كان ثمن النصف ايضا معلوما فالمبيع معلوم اذ الشيوع لا يمنع
الجواز كذا في الكافي وصح التعيين فيما دون الاربعة وهذا خيار التعيين يعني اشترى ثوبين على ان يأخذ ايهما شاء

بعشرة جاز وكذا الثلثة استحسانا وان كانت اربعة فسد وهو القياس في الكل لجهالة البيع وهو قول زفر
وجه الاستحسان انه يفضي شرط الخيار اذ الجواز ثم للحاجة الى التامل ليختار الارفق والاوفق مع انه خالف لمقتضى
العقد فكذا يحتاج هنا الى اختيار من يثق به او من يشتريه له فجواز البيع على هذا الوجه وفاء للحاجة وتحقيقا
انما توجب الفساد اذا كانت مفضية الى النزاع واذا شرط الخيار للمشتري اذا كان لغيره فهي لا تفضي الى النزاع
لان الامر صار مفوضا اليه فيختار ايا شاء ويرد الاخر والحاجة تندفع بالثلثة لاشتمالها على الجيد والرديء
والوسط وفي الاربعة لم يوجد النزاع لكن لم يوجد الحاجة وهذه الرخصة قائمة بها فلا يحصل باحدها ثم قيل شرط
ان يكون في هذا العقد خيار الشرط وقيل لا يشترط واذا لم يذكر خيار الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلثة
عنده وبعدة معلومة عندهما اشتريا بالخيار فرضي احدهما لا يرده الاخر يعني اشترى رجلان عبدا على انهما بالخيار
ثلثة ايام فرضي احدهما دون الاخر فليس للاخر ان يرده عند الحنيفة وقالا له الرد وكذا خيار العيب يعني اذا
اشتريا عبدا فظهر عيب فرضي احدهما لا الاخر والرؤية يعني اشتريا شيئا لم يريا فرآه احدهما فرضي احدهما لا الاخر
فانهما ايضا على هذا الخلاف لهما ان اثبات الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل منهما
محتاج الى دفعه عن نفسه فلو بطل هذا بابطال الاخر خيارا لم يحصل مقصوده ويلحقه به ضرر وله ان المشروط
خيارهما لا خيار كل منهما بالانفراد فلا ينفرد احدهما بالرد اقول تحقيقه ان الخيار تصرف يحتاج فيه الى
الرأي كالبيع والخلع ونحوهما وكل ما هو كذلك اذا فوض الى رجلين لا يستبد واحد منهما فيه كالوكالة فانه اذا
وكل رجلين بالبيع ونحوه لا يقدر احدهما على التصرف بدون الاخر لان الموكل رضي برأيهما لا برأي احدهما بخلاف
التوكيل بطلاق زوجته بلا عوض او رد الوديعة او نحوهما فانه لا يحتاج الى الرأي بل يتغير حقه وعبارة
الواحد والاثنين فيه سواء ويبطل خيار الشرط الاخذ بالشفعة دارا مفعول الاخذ بيعت صفة دار
بجنب حال من دار او صفة لها ما شرط الخيار فيه وهي الدار المشتراة يعني من اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت
دار بجنبها فاخذها بالشفعة فهو رضى لان طلب الشفعة دليل اختياره الملك فيها لان ثبوته لدفع ضرر الدخيل
وهو بالاستدامة فيتضمن سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد فيتبين ان الجواز
كان ثابتا بخلاف خيار الرؤية فانه لو اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة له ان يرد
الدار الاولى بخيار الرؤية ولو عرض على بيع لا يبطل ايضا خيار الرؤية ويبطل خيار الشرط لانه لو قال ابطلت
خيار الشرط سقط الخيار ولو قال ابطلت خيار الرؤية لم يبطل خيار الرؤية لان ثبوته موقوف على الرؤية

كما سيأتي كذا في غاية البيان ويبطل ايضا تعيبه اي تعيب ما شرط فيه الخيار بما اي بعيب لا يرتفع كقطع يده فان الرد
يمتنع حتى لو مرض وزال جاز رده ويبطل ايضا مضي المدة لان الخيار لم يثبت له الا فيها كالحرة في وقت معين
لها الخيار بعد مضيه ويبطل ايضا تصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او تصرف لا يحل الا في الملك كالوطء والتقبيل
والمس بشهوة او تصرف لا ينفذ الا فيه اي في الملك كالبيع والرهن والاجارة والهبة فان هذا منها دليل اختياره
الملك واستيفائه لا اللبس والركوب مرة ونحو ذلك فانه يفعل للامتحان والتجربة فلا يدل على الاستيفاء اشتريا بالخيار
الى الغد دخل الغد فيكون مخيرا في الغد ايضا وكذا اذا قال الى الظهر او الليل دخل الظهر والليل عند ابي حنيفة
وعندهما لا يدخلان لان الغد ونحوه جعل غاية والغاية لا تدخل في المغيا كالليل في الصوم وله ان الغاية اذا
كانت لمد الحكم اليها لا تدخل كالليل في الصوم فانه متناول صوم ساعة فاذا قال الى الليل مد الحكم الى موضع الغاية
واذا كانت لاخراج ما وراءها يدخل موضع الغاية داخلا وهنا لو اقتصر على انه بالخيار يثبت الخيار مؤبدا فبعد
البيع فاسقطت الغاية ما وراءها بخلاف التاجيل فانه لو باع موجلا الى رمضان لم يدخل رمضان فان مطلق
التاجيل بان قال بعتك موجلا ولم يوقته لا يتأبد بل تصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر وبالشهر يتقيد
فكانت الغاية لمد الحكم اليها فلم تدخل القول للمنكر في الخيار يعني اذا اختلف العاقدان في اشتراط الخيار
فالقول لمن ينكره مع اليمين في ظاهر الرواية لان الخيار لا يثبت بالشرط فكان في العوض فيكون القول
لمن ينفيه كما في دعوى الاجل وللمصنف انه اذا اختلفا في مضي المدة فالقول للمنكر لانهما تصادقا على ثبوت
الخيار ثم ادعى احدهما السقوط بمضي المدة فكان القول للمنكر والزيادة يعني اذا اختلفا في قدره فالقول
لمن يدعي اخصر الوقتين لان الاخر يدعي زيادة شرط عليه وهو ينكر اشترى عبدا بشرط خيره او تعيبه
بخلافه اخذه بثمنه او ترك لان هذا وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط في العقد ثم فواته يوجب التخيير لانه لم
يرض به دونه وذلك بان لا يقدر على الخبز والكتابة قدر ما يطلق عليه اسم الخباز والكاتب في تخيير بين القبول
في جميع الثمن وبين الرد اذا لم يمنع الرد سبب من الاسباب كشراء شاة على انها حلوب او لبون ولم توجد كذلك
فانه يخير لما ذكر بخلاف شرائها على انها حامل او حلوب لكذا مطلقا حيث يفسد العقد لان ذلك ليس من قبيل
الوصف بل من قبيل الشرط الفاسد اذ لا يعرف ذلك حقيقة اشترى جارية بالخيار فرد غيرها بدلها فالثمن
المشتراة فتنازع البائع والمشتري فقال البائع غيرت والمبيعة ليست هذه وانكر المشتري التغيير والبائع
بينة فالقول له اي للمشتري مع اليمين وجاز للبائع ولها لان المشتري لما رد ما رضي بتمليكها من البائع بذلك الثمن

فكان للبائع ان يتملكها كذا في الواقعات **باب خيار الرؤية** جاز البيع والشراء بما لم يراه اي البائع والمشتري
يجوز ان يبيع رجل شيئا ملكه ولم يره كما اذا ورثه وكذا يجوز ان يشتري رجل شيئا لم يره لما روي ان عثمان رضي الله عنه
ارضا له بالبصرة من طلحة بن عبد الله فقيل لطلحة انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره وقيل
انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني بعت ما لم اره فحكما جبير بن مطعم فقضى بالخيار لطلحة رضي الله عنه وكان ذلك بحضرة
الصحابة رضي الله عنهم حضرا اي سواء حضر المبيع الغير المرئي في المجلس بان يكون زيتا في زق وبرا في جوالق او درة في
اوعية او ثوبا في كم او جارية منقبة واتفقا انه موجود في ملكه ولم ير المشتري شيئا منه او غاب المبيع عن المجلس
واشير الى مكانه اي في مجلسه اي ليس في ذلك المكان مسمى بذلك الاسم غيره وللمشتري الخيار عندنا اي عند الرؤية
ان شاء اخذ وان شاء رد وقال الشافعي اذا لم يره لم يصح العقد لجهالة المبيع ولنا ان العموم المجوز له بلا قيد
الرؤية فلا يراد قيد الرؤية عليها لانها كالنسخ وقد روي انه عليه السلام قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه
ولان الجهالة انما تفسد اذا افضت الى النزاع كما في شاة من القطيع واما اذا لم تفض اليه فلا كقفيز من الصبرة
والجهالة بعدم الرؤية لا تفضي اليه اذ لو لم يوافقه يرده فصار كجهالة الوصف في المعاين المشار اليه بان
اشتراه ثوبا ولم يعلم عدد ذرعانه والارض قبلها يعني اذا قال رضيت ثم راه له الا يرده لان الخيار متعلق
بالرؤية كما روينا فلا يثبت قبلها كذا قالوا اقول فيه بحث اما اولا فلما تقرر في الاصول ان كل ما دخله
حرف الشرط لا يجب ان يكون شرطا بمعنى ما يتوقف عليه وجود الشيء حتى يلزم من انتفائه انتفاء المشروط واما ثانيا
فلان هذا استدلال بمفهوم الشرط ولكن لا نقول به فالوجه ان يقال لما لزم العقد بالرضا وقبل الرؤية لزم
امتناع الخيار عندها وهو ثابت بالنص فما يؤدي الى ابطاله كان باطلا ودون البائع اي ليس له خيار
الرؤية لما مر من نص جبير بن مطعم رضي الله عنه ولا يتوقت اي ليس له وقت معين لان الحديث ورد خيارا مطلقا للمشتري
فالتوقيت فيه زيادة على النص فيبقى الى ان يوجد مبطله ولا يثبت الا في الشراء والاجارة والقسمة والصلح
من دعوى المال على شيء معين لان كلا منها معاوضة وكفى رؤية ما يعلم به المقصود لان رؤية جميع المبيع غير لازم
لتعذره فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود فان كان المبيع اشياء فان لم يتفاوت آحاده كالمكيل
والموزون وعلامته ان تعرض بالنموذج اكتفى برؤية واحد منها الا اذا كان البائع اردأ مما راه فيكون
مخيرا وان تفاوتت كالثياب والدواب لزم رؤية كل واحد وجوز واللؤلؤ من هذا القبيل فيما ذكره الكرخي
وقال صاحب الهداية ينبغي ان يكون مثل الحنطة والشعير لكونها متقاربة اذا تقرر هذا فنقول ما يعلم به المقصود

كوجه

كوجه البصرة لانه يعرف حال البقية وان وجدت اردأ منه خير ووجه الرقيق لان الوجه هو المقصود في الآدمي
ووجه الدابة وكفلها لانهما المقصودان في الدابة وشرط بعضهم رؤية القوائم والاول هو المروي عن ابي يوسف
وكفرع شاة القطيع عطف على كوجه فانه ايضا مما يعلم به المقصود فيكتفى رؤيته وظاهر ثوب مطوي غير معلم لانه
ايضا يعرف البقية اما اذا كان في طيه ما يكون مقصودا كموضع العلم فلا بد من رؤية موضع علم معلما وقوله وحشو
عطف على رؤية اي كفى حشو شاة اللحم لان المقصود وهو اللحم يعرف به ووجوه ما يطعم لانه المعرف بالمقصود لا
ان لا يكتفى خارج الدار وصحنها بل يجب رؤية جميع بيوتها وما روي من عدم الخيار لمن رأى صحن الدار او خارجها فانما
هو على عادة القدماء في الابنية فان دورهم يومئذ لم تكن متفاوتة فالنظر الى الظاهر كان يوقع العلم بالداخل
فاما اليوم فليس الامر كذلك او رؤية الوجه في الرجاج فانه لا يكون رؤية للوجه حقيقة لوجود الحائل
وكفى نظر وكيله بالقبض كوكيله بالشراء لا نظر رسوله اعلم ان ههنا وكيلا بالشراء ووكيلا بالقبض ورسولا
صورة التوكيل بالشراء ان يقول الموكل كن وكيلا عني بشراء كذا وصورة التوكيل بالقبض ان يقول كن
وكيلا عني بقبض ما اشتريته وما رايته وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عني بقبضه فرؤية
الوكيل الاول يسقط الخيار بالاجماع ورؤية الوكيل الثاني يسقطه عند ابي حنيفة اذا قبضه ناظرا اليه فح
ليس له ولا للموكل ان يرده الا من عيب واما اذا قبضه مستورا ثم راه فاسقط الخيار فانه لا يسقط
لانه اذا قبضه مستورا ينتهي التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاط قصد الصيرورة اجنبيا وان
ارسل رسولا بقبضه فقبضه بعد ما راه فللمشتري ان يرده وقالا الوكيل بالقبض والرسول سواء في
ان قبضها بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري صح عقد الاعمى اي بيعه وشراؤه وسقط خياره اذا اشترى
بحسه فيما يدرك بالجس وشمه فيما يدرك بالشم وذوقه فيما يدرك بالذوق ووصف العقار ولا عبرة لرؤيته
فيه فكان لو كان بصيرا رآه كما روي عن ابي يوسف ونظر وكيله لانه كنظره اي احد الثوبين فاشترى
ثم راه الآخر فوجده معيبا فله ردها لا غير اي لا رد المعيب وحده فلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها
فانها لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده شرى ما راه او ما راه قبل الشراء ان تغير جاز لانه اشترى
ما راه الا اذا لم يعرف انه الذي رآه قبل العقد لانه للرضى به وان اختلفا في التغير فقال المشتري قد تغير
وقال البائع لم يتغير فالقول للبائع مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم العقد وهو الرؤية
ظاهر والتغير حادث والقول لمن تمسك بالظاهر هذا اذا كانت المدة قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة

فان بعدت بان رأى امة شابة ثم اشترا بعد عشرين سنة وزعم البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري لان الظاهر
شاهد له او اختلفا في الرؤية فالقول للمشتري ان القول له مع يمينه لانه ينكر امرا حادثا وهو الرؤية شرط عدل توبا
وقبض فباع ثوبا منه او وهب وسلم لم يرده ان العدل خيار رؤية او شرط بل بعيب لان الرد قد تعذر فيخاصم
في ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفقة قبل تمامها لان الخيارين يثبتان تامين كما مر واما خيار العيب فلا يمنع تمامها
بعد القبض وفيه وضع المسئلة لانه لو كان قبل القبض لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باعه المشتري
اليه بسبب فسخ بان رد المشتري الثاني اليه بالعيب بالقضاء او رجع الاول في الهبة فهو على خياره ان شاء
يرد الكل بخيار الرؤية لارتفاع المانع من الاصل وهو لزوم تفريق الصفقة وعن ابي يوسف ان خيار الرؤية
لا يعود بعد سقوط خيار الشرط وعليه اعتمد القدوري ويبطل ان خيار الرؤية مبطل خيار الشرط وقد مر ذكره
مطلقا سواء كان قبل الرؤية او بعدها ويبطله ما لا يوجب حق الغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم
بعد الرؤية لا قبلها لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضا وهو انما يبطله بعد الرؤية واما التصرفات الاول
فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حق الغير فلا يمكن ابطاله كذا قيل الشفعة بما لم يره ان يبطله
بعد الرؤية لا قبلها

باب خيار العيب

مشتر وجد بمشتراه ما ينقص ثمنه عند التجار وهو العيب المعتبر شرعا
والمراد به عيب كان عند البائع ولم يره المشتري حين البيع ولا عند القبض لانه رضاء اخذه بكل الثمن او رده
مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع فاذا فات جزء منه لا يتضرر بلزوم ما لا يرضى به لا غير ان لا امساكه واخذ النقصان
لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن الا اذا كان مقصودا بالتناول كالمرق والشاة كالاباق والبول والمادون
السفر والبول في الفراش والسرقة وكلها تختلف بالصغر والكبر فان شاء في هذه الاشياء اذا وجد صغيرا
غير مميز لا يكون عيبا وان كان مميزا فيكون عيبا ويزول بالبلوغ فان عاوده بعد البلوغ كان عيبا
حادثا فيكونان مختلفين لاختلاف سببهما واذا حصل عند البائع في الصغر وعند المشتري في الكبر لا يرده
على البائع بناء على انه عيب قديم وكالجنون وهو لا يختلف بهما اي بالصغر والكبر يعني اذا حصل في يد البائع في
الصغر وعاد في يد المشتري في الكبر يكون عيبا واحدا يرد به على البائع لانه نقص وفي الباطن لان العقل معدنه
القلب وشعاعه في الدماغ والجنون انقطاع ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السن وكالبخر نتن
رائحة الفم والذفر بالذال المعجمة وتحريك الفاء نتن رائحة الابط والزنا والتولد منه اي من الزنا فيها اي في الامة
متعلق بالعيوب الاربعة يعني انها عيب فيها لان المقصود قد يكون الاستفراش وهي مخلة به دون الغلام

فانها

فانها ليست بعيب فيه اذ المقصود منه الاستخدام وهي لا تخل به الا ان تفحش الاولاد فيه بحيث لا يكون في ان من مثله
الاستخدام فانه يكون ابراء في البدن وهو ينقص الثمن ويكون الزنا عادة له لان اتباع من تحلى بالخدمة والكفر اي
وكالكفر فيما لان البيع المسلم ينقص في صحته ولانه يمنع حرمة في بعض الكفارات فيخل الرغبة ولو اشترى على انه كافر فوجده
مسلما لا يرده لانه زوال العيب والسعال القديم لانه مرض ينقص الثمن والدين لانه مالية يكون مشغولا بحق الغرماء والشتر
والماء في العين لانهما يضعفان البصر وارتفاع حيض بنت سبع عشرة والاستحاضة لان كلا منهما لدائي الى الموت
فهو حدوث متعلق بتولد مشتر وجد بمشتراه اي بعد ما ظهر العيب القديم لو حدث عيب آخر عند المشتري رجع المشتري
بنقصانه اي نقصان العيب بان يقوم وبه عيب ويقوم ولا عيب به فان كان تفاوتا ما بين القيمتين العشر
رجع بعشر الثمن وان كان نصف العشر رجع بنصف عشر الثمن او رده على البائع برضى البائع الا لمانع
من رد المشتري واخذ البائع كثوب شراه فقطعه فظهر عيبه وجاز للبائع اخذه كذلك اي مقطوعا ولا يرجع
مشتريه ان باعه اذ للبائع الا يقول انا اخذته معيبا فالمشتري ببيعه يكون حابسا المبيع فلا يرجع بالنقصان
وانه وطئها عطف على كثوب شراه اي كانه شراها ولم يره اي عيبها فوطئها بكرا كانت او ثيبا او قبلها
او لمسها بشهوة فوجدها عيبا حيث يرجع بالنقصان ولا يرد ما الا برضا البائع اذ له ان يقول
انا اخذتها مع ذلك العيب او ليس هنا مانع من الاخذ كما كان فيما سبق ثم بين المانع من الرد برضا البائع بقوله فان
خاط المشتري المقطوع او صبغه بغير سواد وقيد به ليكون الزيادة في المبيع اتفاقيا فانه لو صبغه بسواد فكذا
بحر اب عندهما لان السواد عندهما زيادة كالحمرة والصفرة وعنده السواد نقصان اولبس السويق بسمن و
خلط المشتري ملكه بملك البائع فظهر عيبه القديم لا ياخذه اي البائع ويرجع به اي يرجع المشتري بنقصان العيب ولا يقول
البائع انا اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن وفي العادية ان الرد يمتنع
من جهة الشريعة لان المشتري يرده والبائع يقبله الا ان الشريعة تمنعه من الرد والفسخ لحصول الربا كما لو باعه اي المشتري
الثوب بالخيط ونحوه بعد رؤية عيبه او مات العبد او اعتقه قبلها اي قبل رؤية عيبه مجانا او دبره او استولدها فانه
يرجع بالنقصان في هذه الصور اما في البيع بعد الرؤية فلان الرد كان ممتنعا قبل البيع فلا يكون المشتري حابسا
حابسا للمبيع حتى لو كان البيع قبل الخيار كان حابسا اما في الموت فلان الملك ينتهي به وامتناع الرد
حكما للموت لا بعده فلا يمنع الرجوع واما في الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالنقصان وهو قول زفر
لان امتناع الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان الاعتاق انما يملك الى تمام له بخلاف

قبل بخيار له فانه قاطع لملك البائع الى غيره لا منع للملك في العبد ولهذا ملك المشتري فصار البائع كالمستبقي ملكا فلم يرجع
بالنقصان وانما قلنا ان الاعتاق انما ملك لان الملك في الاكل يثبت على منافاة الدليل الى غاية العتق والشيء
ينتهي بمنتهى غايته والمنتهي متقرر في نفسه ولهذا يثبت الولاء بالعتق وهو من آثار الملك فبقاؤه كبقاء اصل الملك
فالاعتاق لا يكون كالقتل بل كالموت واما في التدبير والاستيلاد فلانهما لا يزيلان الملك ولكن المحل بعارض يخرج عن
يكون قابلا للنقل ثم ملك الى ملك فقد تعذر الرد مع بقاء الملك المستفاد بالشراء حقيقة او حكما فيرجع بنقصان
العيب لانه المستحق وذلك الملك بوصف السلامة كما لو تعيب عنده فان اعتق على مال او قتل او اكل الطعام او
بعضه او لبس الثوب فخرق لم يرجع اما في الاعتاق على مال فلانه حبس بدله وحبس البدل كحبس المبدل
وعن ابي حنيفة انه يرجع لانه انما ملك وان كان بعوض واما الكتابة فلانها كالاعتاق على مال لحصول
العوض فيها وان عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب لزوال المانع وهكذا قالوا اذا باع العبد المبيع ثم ظهر
عيبه لا يرجع بالنقصان لان الرجوع خلف عن الرد فلا يصار الى الخلف ما دام حيا لان رجوعه محتمل
فيمكن رده فاذا رجع رده لزوال المانع واما في القتل وما بعده فالاصل فيه ان امتناع الرد كان بفعل مضمون
من المشتري لا يرجع بشيء لانه اذا كان مضمونا كان ممسكا للمبيع معنى ومن شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون ممسكا له
واذا امتنع الرد لا بفعل منه بان هلك او بفعل غير مضمون منه يرجع لانتفاء امساكه ثم القتل فعل مضمون
اذ لو باشره في ملك الغير يضمن وانما برئ عن الضمان هنا بملكه فيه فيجعل سقوط الضمان عنه بسبب الملك فصار
بالملك عوضا واما الاكل واللبس فعلى الخلاف لا يرجع عند ابي حنيفة وعندهما يرجع لانه منع في المبيع معنى
فعله فيه ويشترى لاجله فلا يمنع من الرجوع كالاعتاق وله انه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فلا يرجع
كالاحراق والقتل شرح نحو بيض وبطيخ ووجده فاسدا ينتفع به في الجملة ولو بالنظر الى الدواب فله نقصانه
اي لا يرده لان الكسر عيب حادث ولكنه يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر الامكان والا اي وان لم ينتفع به
اصلا فكل الثمن اي فللمشتري كل الثمن لانه ليس بمال فالبيع باطل ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره كما قيل لان
ماليته باعتبار اللب باع مشتريه ورد عليه بعيب بقضاء متعلق بقوله رد بعد ما تعلق به قوله بعيب
رد على بائعه يعني باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فاما ان قبل بقضاء القاضي او لا فان كان الاول
فاما ان يكون باقرار يعني ان المشتري الثاني ادعى على البائع اقراره بالعيب والبائع انكر فاقامة المشتري
بالبينة وانما احتيج الى هذا التاويل لانه اذا اقر باقراره لا يكون الرد محتاجا الى القضاء بل يرد عليه باقراره بالعيب

فلا

فلا يكون له ان يرده على بائعه لانه اقاله واما ان يكون ببينة او بنكول وفي كل منهما له ان يرده على بائعه
لان الاصل فيجعل البيع الثاني كالمعدوم والبيع الاول قائم فله الخصومة والرد بالعيب غاية الامر انه انكر قيام العيب فلزم
ان قضى لكنه صار مكذبا شرعا بقضاء القاضي فارتفع الثاني فصار كمن اشترى شيئا واقر ان البائع باع ملك نفسه
ثم ظهر المستحق لا يبطل حقه في الرجوع على البائع بالثمن وان كان الثاني وهو ان يكون الرد برضى المشتري لان له ان
الرد على بائعه لانه اقاله وهي بيع جديد في حق ثالث والبائع الاول ثالثهما هذا اذا رد المشتري الثاني على الاول
بعد القبض اما اذا رد قبله فلا فرق بينهما سواء كان الرد بقضاء او بغيره لان الرد بالعيب قبل القبض فسخ من
الاصل في حق الكل فصار كالرد بخيار الرؤية او بخيار الشرط ثم اذا رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله
كالاصبع الزائدة ليس له ان يخاصم البائع هو الصحيح قبض مشتريه وادعى عيبا لم يجبر المشتري بعد دعوى العيب على
دفع ثمنه اذ لو دفعه فلعل العيب يظهر فينتقض القضاء فلا يقضى به صونا للقضاء عن الانتقاض بل يبرهن على
ثبوت العيب فيرد المعيب ان امكن والا يرجع بالنقصان كما مر او يحلف المشتري البائع على عدم العيب ان لم يكن له شاهد
ويدفع الثمن وان كان له شاهد غاب شهوده دفعه ايضا الثمن ان حلف بائعه لان في الانتظار ضرر البائع
وليس في الدفع كثير ضرر بالمشتري لانه متى اقام البينة رد عليه المبيع واخذ ثمنه ولزم عيبه ان كان لانه حجة
في الزام العيب وقعت العبارة في الهداية هكذا ان اشترى عبدا فقبضه فادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن
حتى يحلف البائع او يقيم المشتري بينة وقد تكلفوا في توجيهها ما تكلفوا والحق انها في قبيل اللف والنشر التقديري
تقديره لم يجبر المشتري على دفع الثمن ولا يكون للمشتري حق الرد على البائع حتى يحلف البائع او يقيم المشتري بينة
وهذه فائدة افاد بها صاحب كشف الكشاف في تحقيق قوله تعالى يوم يأتي بعض آيات ربك لا ينفع نفسا ايمانها
لم تكن آمنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا انه من قبيل اللف والنشر التقديري والمعنى لا ينفع نفسا ايمانها ولا
عملها لم تكن آمنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا ادعى ايمانا فاينفع المشتري عبدا فادعى انه ابق واراد تحليف البائع
على انه لم يأبق عنده اي عند المدعي لم يحلف البائع حتى يثبت المدعي انه ابق عنده اي عند نفسه لان القول
كان قول البائع لكن الكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومعرفته يكون بالبينة ثم اذا اقام بينة حلف
اي البائع على البتات مع انه فعل الغير قال شمس الائمة الحلواني التحليف على فعل الغير يكون على العلم مطردا في جميع المسائل
الا في دعوى الاباق حيث يحلف على البتات لان البائع يدعي تسليم المبيع سليما فالاستحلاف يرجع الى ما ضمن
ويقال في التحليف بالله ما ابق قط او ما له حق الرد عليك في دعواه هذه او لقد سلمه وما به هذا العيب لا ما

ما ابيع عندك فقط فان هذه العبارة وان وقعت في الكتب لكن قال المتأخرون فيه ترك النظر للمشتري لانه
يحتمل انه باعه وقد كان ابيع عند غيره وبه يرد عليه وفيه دخول فيه ولا باعه لقد باعه وما به هذا العيب لان فيه
ترك النظر للمشتري ايضا لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب للرد ولا باعه لقد باعه وسلمه وما
العيب لانه يوهم تعلقه بالشرطين فيتناول في اليمين عند قيامه في احدى الحالتين وهي حالة التسليم والعالم بحيث متعلق
بقوله حتى يثبت يعني اذا لم يثبت انه ابيع عند نفسه يحلف بالله عند هما انه اي البائع لا يعلم انه اي العبد ابيع عنده لان
الدعوى صحيحة حتى يترتب عليها البينة فكذا اليمين واختلفوا على قول الامام وله على ما قال البعض ان الدعوى لا تصح
الا من خصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب واذا نكل عن اليمين فعند هما يحلف ثانيا لطلب المشتري الرد عليه فان نكوله
يثبت العيب عند المشتري فاذا اراد الرد على البائع بهذا العيب يحلف البائع على البتات كما تقدم من قوله بالله ما له صحة
الرد عليك فان حلف لا يرد وان نكل يرد عليه ثم الدعوى ان كانت في اباق الكبير يحلف بالله ما ابق عند مثله
مبلغ الرجال لان الاباق في الصغير لا يوجب رده بعد البلوغ كذا في الهداية اقول ينبغي ان يكون الحكم في البول
في الفراش والسرقة ايضا كذلك لاشتراكهما في العلة واليه اشار في غاية البيان بقوله وذلك لان اتحاد الحالة شرط
في العيوب الثلثة اختلفا اي البائع والمشتري بعد التقابض في قدر المبيع يعني اشترى عبدا وتقابضا فوجد به عيبا
فقال البائع بعتك هذا وآخر معه وقال المشتري بعتنيه وحده فالقول قول البائع جر نفع تخصيص الثمن على تقدير
الرد ولهذا قال وتقابضا او المقبوض بان اشترى عبدين فقال البائع قبضتهما وقال المشتري ما قبضت الا
احدهما فالقول في الصورتين للمشتري لانه قابض والقول للقابض كما في الغصب اشترى عبدين صفقة واحدة وقبض
احدهما ووجد به او بالآخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد المعيب فقط لان تمام الصفقة بالقبض وقبل القبض
لا يجوز تفريقها لانه يكون بيعا بالحصة ابتداء وهو لا يجوز وبعد القبض لانه يكون بيعا بالحصة بقاء وهو جائز كما تقرر
في كتب الاصول قبض كيليا او وزنيا ووجد ببعضه عيبا رد كله او احد لان المكيل والموزون اذا كان في جنس واحد
كان
شيئا قبل هذا اذا كان في وعاء واحد واذا كان في وعاءين كان بمنزلة عبدين حتى يرد الوعاء الذي فيه العيب لا الآخر
ولو استحق بعضه اي بعض المكيل او الموزون لم يخير بعد القبض في رد ما بقي اذ لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع
تمام الصفقة لان تمامها برضاء العاقد لا المالك واما اذا كان قبل القبض فله ان يرد الباقي لتفرق الصفقة
قبل التمام وفي الثوب خير لان التبعيض فيه عيب وقد كان وقت البيع ظهر بالاستحقاق اشترى جارية ولم يشترها
ثم جامعها فوطئها او قبلها او مسها بشهوة ثم وجد بها عيبا لم يردها مطلقا اي سواء كانت بكرا او ثيبا نقصها

الوطء

الوطء او لا لان كلا منها عيب حادث ويرجع بالنقصان لامتناع الرد الا اذا رضي البائع باخذها لان الامتناع
كان لحقه فاذا رضي زال الامتناع الحادث من العيب اذا زال فالقديم يوجب الرد يعني اشترى شيئا فحدث فيه
عيب ثم اطلع على عيبه القديم لم يرده لان حدوث العيب عنده مانع من الرد واذا زال جاز الرد لعود الممنوع بزوال
المانع ظهر عيب مبيع الغائب عند القاضي فوضعه عند عدل فهلك كان له الهلاك على المشتري الا اذا قضى
على البائع يعني اشترى جارية من رجل وغاب البائع فاطلع المشتري على عيب بجارية فرفع الامر الى القاضي
واثبت عنده الشراء والعيب فاخذها القاضي ووضعها على يد عدل فانها في يده وحضر البائع ليس للمشتري ان يسترد
الثمن لان الرد على البائع لم يثبت لكان غيبته فكان الهلاك على المشتري قال في الخلاصة قلت ينبغي ان يكون
هذا فيما اذا لم يقض القاضي بالرد على البائع بل اخذها منه ووضعها عند عدل اما اذا قضى على البائع بالرد فينبغي
ان يهلك في مال البائع ويسترد المشتري الثمن لان القضاء في الباب ان هذا قضاء على الغائب في غير خصم ولكنه
ينفذ في اظهر الروايتين من اصحابنا عدا ادوات المعيب وعرضه على المبيع ولبسه واستخدامه وركوبه في حاجته رضا
لان كلا منها دليل الاستبقاء ولو كان ركوبه للرد لا لا يكون رضا لانه وسيلة الى الرد كالسقي وشراء العلف من
خرونه فانهما اذا كانا عن ضرورة بان لا سقاء ولا انقاد او يكون العلف في عدل واحد لا يكونان رضا
واذا عدم الضرورة كان رضا قطع المقبوض اي قطع يد المبيع المقبوض او قتل بسبب كان عند البائع رد المقطوع
بقطع عيب واخذ ثمنها اي ثمن المقطوع والمقتول يعني اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به فقطع عند المشتري له
ان يرده ويأخذ ثمنه وقالا لا يرده بل يرجع بما بين قيمته سارقا وغير سارق وعلى هذا الخلاف اذا قتل في
يد المشتري بسبب وجد في يد البائع وهو بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما وله ان الموجود في يد البائع
سبب القطع والقتل وهو لا ينافي المالية فينفذ العقد فيه لكنه تعيب فيرجع بنقصانه لتعذر الرد وله ان سبب
الوجوب حصل في يد البائع والوجوب يفضي الى الوجود فيضاف الوجوب الى السبب السابق قوله ولم يعلم به المشتري
يفيد على مذهبهما لان العلم بالعيب رضا به ولا يفيد على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع
كما سيأتي في مباحث الاستحقاق باع بشرط البراءة من كل عيب ولم يسم العيوب بعدد ما صح وقال الشافعي
لا يصح بناء على مذهبه ان الابراء عن الحقوق المجهولة لا يصح لان فيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد وتمليك المجهول
لا يصح ولنا ان الجهالة في الاسقاط لا تفضي الى النزاع وان تضمن التمليك لعدم الحاجة الى التسليم فلا يكون مفسدا
ويدخل فيه ان في هذه الابراء العيب الموجود حال العقد والحادث بعد العقد قبل القبض عند ابي يوسف

وقال محمد لعود لا يدخل فيه الحادث بعد العقد وهو قول زفر قال مشتري العبد من ساومه اشتره فلا عيب بالمساومة
اشتر من زيد ثم بكر غلاما فاراد ان يبيعه من بشر فقال لبشر خذه المساومة اشتره فلا عيب به ولم يبع الغلام من
فوجد زيد به عيبا كان ينبغي ان لا يجوز رده على البائع لاقراره بعدم العيب لكنه يرده على بائعه ولا يبطل اقراره الا
ان يبرأ بعدم العيب لانه مجاز عن التربح لظهور انه لا يربح عن عيب فيتبعض الكاسب بان ظاهره غير مراد له ولو عينه
ان العيب بان قال لا اعلم به او اشتر لا اي لا يرده لاحاطة العلم به الا ان لا يحدث مثله بان قال ليس به اصبع زائدة
ثم وجد به اصبعا زائدة له ان يرد لتيقنا بكذبه في الاقرار كقوله لغيره قطعت يدك ويده صحيحة قال بائع
لآخر عبدي هذا ابق فاشتره مني فاشتراه ولم يبع منه وباع من آخر فوجده المشتري الثاني ابقا لا يرد بما
من اقرار البائع الاول ما لم يبرهن انه ابق عنده اي عند البائع الاول المقر لان الموجود من البائع الثاني السكوت
عند اقرار البائع الاول واقراره ليس بحجة على المشتري الاول وهو البائع الثاني مشتر لعبد او امة قال اعتق
البائع العبد او دبره او اولده الامة او هو حر الاصل وانكر البائع وحلف بحر المدعي من الاثبات قضي عليه
اي على المشتري بالعتق والتدبير والاستيلاد لاقراره بما ذكر ورجع بالعيب ان علم به لان المبطل للرجوع ازالته
عن ملكه الى غيره بانشاء او اقراره ولم يوجد حتى لو قال باعه وهو ملك فلان وصدقه فلان واخذه لا يرجع
بالنقصان لانه اخرجه عن ملكه في الظاهر باقراره كانه وهبه كذا في الجامع الكبير باع الامام او اجنبي
محجورة حتى لو لم تكن محجورة لم يجز بيعه لانها لم تملك كما في كتاب السير ووجد المشتري في المبيع عيبا لا يرد
عليهما اي الامام او اجنبيه لان الامين لا ينتصب خصما بل الامام ينصب لهما خصما ولا يحلفه لان قاضيه يحلف
النكول ولا يصح نكوله واقراره واذا اثبت العيب ورد يباع ويدفع الثمن اليه والنقص او الفضل
يرجع الى محله ان نقص الثمن الا خر عن الاول ان كان المبيع في اربعة الاخماس يعطي منه وكذا الزيادة
توضع فيما كان المبيع منه لان الغرم بالغنم **باب البيع الفاسد** لقب الباب به وان كان فيه
الباطل والموقوف والمكروه ايضا لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه والباطل ما لا يصح اصلا ووصفا ولا يفيد
الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا بميتة وقبضه واعتقه لا يعتق والفاسد ما يصح اصلا لا وصفا ويفيد
الملك عند اتصال القبض به حتى لو اشترى عبدا بخمر وقبضه فاعتقه يعتق والموقوف ما يصح باصله ووصفه
ويفيد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد تمامه لتعلق حق الغير والمكروه ما يصح باصله ووصفه لكن جاوره
شيء منهي عنه كالبيع عند اذان الجمعة اذا تقرر هذا فاعلم انه يبطل بيع ما ليس بمال والبيع به اي جعله

ثمنا

ثمنا بادخال الباء عليه كالدم والريح والحر والميتة بسكون الياء الميتة بتشديد الياء اي الميتة التي ماتت
حتف انفها فان الميتة التي لم تمت حتف انفها مثل الموقوذة مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير كما سيأتي
والمعدوم ومنه حق الشفعة فانه معدوم محض ومنه ايضا المضامين جمع مضمونة وهي ما في اصلاب الفحول
من الماء واللقاح جمع ملقوحة وهي ما في البطن من الجنين ويجب ان يحمل ههنا على ما سيكون والا كان خلافا
وسيأتي ان بيع الحمل فاسد لا باطل والنتاج بكسر النون من نتجت الدابة على البناء للمفعول وهو حمل
وبيع امة تبين انه ذكر الضمير لتذكير الخبر عبد وحكمه وهو بيع عبد تبين انه امة فان الامة ليست بعبد
وكذا العكس فيكون بيع معدوم وانما لم تكن هذه الاشياء مالا لان المال موجود يميل اليه الطبع ويجري فيه
البذل والمنع وهذه الاشياء ليست كذلك لان صفة المالية لشيء تثبت بتمول كل الناس او بعضهم اياه والتقوم
انما يثبت باباحة الانتفاع به شرعا وقد تثبت صفة التقوم بلا صفة المالية فان جنة من الحنطة ليست
مالا حتى لا يصح بيعها وان يصح الانتفاع بها لعدم تمول الناس اياها كذا في الكافي ومتروك التسمية عامدا فان
ينبغي ان يجوز العقد فيما ضم اليه لانه مجتهد فيه بخلاف الشافعي فيه كالمدبر فينفذ فيه البيع بقضاء القاضي حتى
منصوص عليها ولا من الاجتهاد في مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء كذا في الكافي وما في كله
حكم ما ليس بمال عطف على ما ليس بمال كام الولد والمكاتب والمدبر فان بيع هؤلاء ايضا باطل لكن ليس كبطلان
بيع الخمر فانه باطل ابتداء وبقاء لعدم محليته للبيع اصلا بثبوت حقيقة الحرية وبيع هؤلاء باطل بقاء فقط لا
لا ابتداء لعدم حقيقتها ولهذا جاز بيعهم في انفسهم فبطل ما قيل لو بطل بيع هؤلاء لكان كبيع الحر ولزم بطلان
بيع القن المضموم اليهم في البيع كالمضموم في الحر وذلك لانهم دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محلا له في الجملة ثم خرجوا منه
لتعلق حقهم فبقي القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقاء جائز كما مر بخلاف الحر فانه لما لم يدخل في البيع لعدم المحلية
لزم البيع بالحصة ابتداء فانه باطل كما مر وسيأتي وبيع مال عطف على بيع ما ليس بمال غير متقوم كالخمر والخنزير والميتة
لم تمت حتف انفها قيد به ليكون مالا كالخمر والخنزير حتى لو مات حتف انفها لا يكون مالا عند اهل الذمة ايضا بالثمن
الدراهم والدنانير والفلوس النافقة متعلق على قوله وبيع مال وانما بطل بيعها بالثمن لانه لا يفيد الحكم
في طرف البيع فان المبيع هو الاصل في البيع لتوقف البيع على وجوده بخلاف الثمن والاصل ليس محلا للملك فكذا
التبع لان ثبوته في الذمة انما يكون حكما لتملكه بمقابلة تملك مال آخر فاذا لم يوجد ذلك لا يثبت في الذمة فلا
يفيد الملك لاستحالة ثبوت الملك في المعدوم وان قوبلت بعين فسد البيع حتى يملك ما يقابلها وان لم يملك عين الخمر

وخنزير كما سيأتي ويبطل ايضا بيع قن ثم الى حر وذكية ثم الى ميتة مات حتف انفها قيدت به ليكون كالحر وانما
بيع القن والذكية وان سمي ثمن كل لان الحرية غير داخل في البيع اصلا لكونه غير مال وبعضه الى القن جعل شرطا لقبول
القن وجعل غير المال شرطا لقبول المبيع فبطل المبيع وصح بيع قن ثم الى مدبر او قن غيره ومكاتب ثم الى وقف لانه قابل
البيع عند البعض فبطلانها لا يسري الى غيرها وبيع لا يجيزه حال العقد كبيع الصغير او وصيه مال بغبن فاحش
في العادية فان كان بيعهم واجارتهم يعني الاب والجد ووصيهما والقاضي بمثل القيمة او باقل بقدر ما يتغابن الناس
في مثله جاز وان كان قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا
عقد لا مجيز له حالة العقد وبيع نفي فيه الثمن فانه اذا نفي فقد نفي الركن فلم يكن بيعا وقيل ينعقد لان نفيه لا يصح
لانه نفي العقد واذا لم يصح نفيه صار كانه سكت عن ذكر الثمن ولو باع وسكت عنه ينعقد البيع ويثبت الملك
بالقبض كما سيأتي وحكمه لا حكم البيع الباطل ان المبيع به لا يملك ايلا يكون ملكا للمشتري لان الباطل لا يترتب عليه الحكم
بخلاف الفاسد لما مر فان ملك المبيع عند المشتري لم يضمن لان المقبوض امانة عنده لان العقد لو ابطل يعود
القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي وقيل يكون مضمونا لانه يصير كالمقبوض على سوم الشراء
وهو ان يسمي الثمن فيقول اذهب بهذا فان رضيت به اشتريته بما ذكرت اما اذا لم يسم فذهب به فهلك عنده لا
نص عليه الفقيه ابو الليث قيل وعليه الفتوى كذا في العناية ثم فرغ عن بيان البيع الباطل شرع في بيان البيع
الفاسد فقال وفسد ما ان بيع مكره اي وقع السكوت فيه عن الثمن فان البيع لا يبطل به بل ينعقد بدون
الملك بالقبض لان مطلق البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت كان عرضة القيمة فكانه باع بقيمته فيفسد ولا يبطل
وفسد ايضا بيع عرض بخمر وعكسه لان مشتري العرض انما يقصد تملك العرض بالخمر وفيه اعزاز للعرض لا الخمر
فبقي ذكر الخمر معتبرا في تملك العرض لا في حق نفس الخمر حتى فسدت التسمية وجبت قيمة العرض لا الخمر وكذا لو باع الخمر
بالعرض بان ادخل الباء في العرض اذ يعتبر شراء العرض لا الخمر لكونه متاعا فيه وفسد ايضا بيع ام الولد والمكاتب والمدبر حتى لو تقابضا ملك مشتري العرض لانهم يدخلون في العقد حتى لا يبطل العقد
فيما ضم الى واحد منهم وبيع معه ولو كانوا خمرا بطل وفسد بيع ما لم يقبض لانه بيع ما لا يملكه او صيد والقي
في ماء ان خطيرة لا يؤخذ منه الا بحيلة لانه غير مقدور التسليم وان اخذ بدون ما صح لانه مقدور التسليم الا اذا دخل
الخطيرة بنفسه ولم يسد مدخله لعدم الملك وفسد بيع طير في الهواء لانه قبل الاخذ غير مملوك فيكون الفساد
بمعنى البطلان وبعده غير مقدور التسليم وانما قال لا يرجع لانه قال الشارع اذا كان الطير يطير في الهواء ولا يرجع لم يخر

بيعه وانما اذا كان له ولد عنده يطير منه في الهواء ثم يرجع اليه جاز بيعه والحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها جاز
بيعها لانه مال مقدور التسليم وفسد ايضا بيع حمل جعل بيع النتاج بالملاقيح فاسدا لان عدم الاول مقطوع
به وعدم الثاني مشكوك فيه وفسد ايضا بيع انه الاصل لما تقرر ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من
العقد والحمل كذلك لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله بها خلقة وبيع الاصل متناولها فالاستثناء يكون على خلاف
الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع يفسد به وفسد ايضا بيع اللبن في ضرع للغرر لاحتمال كونه انتفاخا او
لؤلؤة في صدف للغرر وصوف على ظهر الغنم لان النبي عليه السلام نهى عنه وجذع في سقف وذراع من ثوب اذا باع جذعا
في سقف او ذراعا من ثوب يعني ثوبا يضره التبعيض كالقميص لا الكرباس فالبيع لا يجوز ذكر القطع اولا اذا لا يلحقه التسليم
الا بضرر لم يوجب العقد وشيء لا يكون لازما فيمكن الرجوع وشيوع المنازعة بخلاف ما لا يضره التبعيض كبيع حنطة
ودراهم من نقرة فضة وذراع من كرباس فان بيعه جائز لانتفاء المانع وبهذا التقرير يندفع ما يقال ان هذا الغرر
مرضي به فينبغي ان لا يكون مفسدا ولو لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر وللجهالة ايضا ولو قطع البائع
الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري عاد البيع صحيحا لزوال المفسد قبل التقرر وضربة القانص وهو ان
يرمي بالحجر او يضرب الشبكة مرة لانه مجهول والمزابنة وهو بيع الثمر بالتمر المنقطع بالتمر كيل والمنقطع
بثمانين مجذوذ مثل كيله خرصا للنهي عنه وشبهة الربوا والملاسة والمنابذة والقاء الحجر فانه بيوع كانت في
الجاهلية بان يتساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها المشتري او نبذها اليه البائع او وضع المشتري عليها حصاة
لزم فالاول الملاسة والثاني المنابذة والثالث القاء الحجر وقد نهى النبي عليه السلام عن الاولين والحق بهما الثالث
بدلالة النص وفسد ايضا بيع الكلاء بالقصر وهو ما يحويه الارض من النبات كذا الى فسد ايضا اجارته اما
بيعه فلانه ورد على ما ليس بمملوك للبائع اذ المجرد نبات الكلاء ارضه لا يقطع شركة الناس عنه ولا يصير مملوكا له
فيبقى على اصل الاباحة ما لم يوجد الاحراز قال عليه السلام الناس شركاء في الثلاث في الماء والكلاء والنار
واما فساد اجارته فلورودها على استهلاك العين وتحل الاجارة المنافع دون الاعيان ولا يلزم الضرع واللبن
في استيجار الضرع والظئر لان العين تتم الاستيفاء المنافع بالاجارة والحيلة فيه ان يستأجر موضعا من
الارض ليضرب فيه فسطاطا او يجعلها حظيرة لغنمه فيصح الاجارة ويصير صاحب المرعى الانتفاع له بالكلاء
فيحصل مقصوده كذا في الكافي والنخل فان بيعه فاسد عند ابي حنيفة وابي يوسف وصحيح عند محمد اذا كان
محرزا لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعا وان كان لا يؤكل كالبغل والحمار ولهما انه في الهواء فلا يجوز بيعه كالزنابير

والانتفاع ليس به بل بما يخرج منه فلا يكون منتفعا به قبل الخروج الا مع الطوارات فيه العسل فيجوز بيعه تبعا لها
ذكر ما القدوري في شرحه وقال الكرخي لا يجوز بيعها ايضا لان الشيء انما يدخل في البيع تبعا لغيره اذا كان في حقوقه كالاجر
والارش كذا في الكافي ودود القز وبيضه فان بيعها لا يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد في الدود وحده
وقيل فيه ايضا معه لابي حنيفة ان الدود من الهوام وبيضه لا ينتفع به فاشبه الخنافس والوزغ وبيضها
ولمحمد ان الدود ينتفع به وكذا بيضه في المآل فصار كالجنين والمهر فلان الناس قد تعاملوه فصار الضرورة اليه فصار
كالمنتفع به يعني كذا في الكافي والا لو لنهي النبي عليه السلام عن بيعه ولانه غير مقدور التسليم الا بمؤنة لان
المتعاقدين بيع ابق مطلق وهو ان يكون ابقا في حق المتعاقدين وهذا غير ابق في حق المشتري فلو قال هو عبد فلان
فبعه متى لم يجز لانه ابق في حق المتعاقدين ولو باعه ثم عاد من الاباق لا يتم العقد وقيل يتم ولبن امرأة حرة
كانت او امة لانه جزء الادمي وهو مكرم مصون عن الابتذال بالبيع وعن ابي يوسف انه يجوز بيع
لبن الامة لو جوز ايراد العقد على نفسها وكذا جزؤها قلنا نفسها قابل للرق لاختصاصه بمحل القوة التي هي صفة
وهو حي ولا حيوة في اللبن في وعاء قد حاكان او غيره قيد به وفعا لما عسى يتوهم ان بيعه في الضرع لا يجوز كسائر
البان الحيوانات وفي الوعاء يجوز وبيض الحيات لانه نجس العين فلا يجوز بيعه وجاز الانتفاع به للجرز وخرء الفرس
فان الاساكفة يحتاجون في حرز النعال والاخفاف اليه لانه لا يتأتى الا به ولا ضرورة في شرائه لوجود
مباح الاصل ولو وقع الماء القليل افسده عند ابي يوسف وعند محمد لا لان الطلاق الانتفاع به دليل طهارته
ولابي يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا يظهر الا في حالة الامتلاء وحالة الوقوع بغاير ما وتستوي الانسان
لان الآدمي مكرم غير مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء من اجزائه مهانا مبتذلا كذا ان كان لا يجوز بيعه لا يجوز الانتفاع
لا ذكر وجلد الميتة قبل الدباغ لانه غير منتفع به لقوله عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو غير الدباغ
ويباع وينتفع به بعده لانه طهر بالدباغ كعظم الميتة وعصبها وصوفها ووبرها وقرنها فان كلا منها يباع
وينتفع به لكونه طاهرا باصل الخلقة لعدم حلول الحيوة فيها كما مر في كتاب الطهارة والفيل كالسبع حتى يجوز بيع عظمه
والانتفاع بعظمه وعند محمد نجس العين وفسد ايضا بيع زيت على ان يوزن بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا
رطلا بخلاف شرط طرح وزن الظرف لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه وذلك لان مقتضى العقد
ان يخرج عنه وزن الظرف فاذا طرح كذا رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل الا اذا عرف ان وزنه
كذا رطلا فح يجوز لانه مقتضى العقد اختلفا في الزق يعني اشترى سمنا في زق ورد الظرف فوزن فجاء عشرة ارطال

فقال البائع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري لان هذا الاختلاف اما ان يعتبر في تعيين الزق
او مقدار الثمن فان كان الاول فالمشتري قابض والقول للقابض ضمينا كالغاصب او امينا كالمودع فان كان
الثاني فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة والقول للمنكر مع يمينه وشراء ما باع
على قوله وبيع عرض انه شراء ما باع بالاقل ابا فقا باع قبل النقد او بعد النقد الثمن الاول صورته اشترى جارية
بالف حالة او نسيئة فقبضها ثم باعها من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فسد البيع الثاني وقال الثاني يجوز لان
الملك قد تم فيها بالقبض فصار البيع من البائع وغيره سواء وصار كما لو باع بمثل الثمن الاول او بالزيادة او بالعرض
ولنا ان الثمن لم يدخل في ضمان البائع فاذا وصل اليه المبيع وقعت المقاصة بقي له خمسمائة وهو بلا عوض بخلاف
ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المجانسة بخلاف ما ضم اليه وبيع المجموع بالثمن الاول قبل نقده صورته
اشترى جارية بخمسمائة ثم باعها واخرى معها من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فالبيع فاسد في التي اشتراها من
البائع وصحيح في التي لم يشتر منه اولا بدان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشتر منه فيكون مشتريا الاخرى بما قل
مما باع وهو فاسد ولم يوجد هذا المعنى في صاحبتها ولا يشيع الفساد لانها باعتبار شبهة الربوا فلو اعتبرت فيما ضمت
اليها كانت اعتبارا لشبهة الشبهة وهي غير معتبرة صح بيع الطير في الهواء اي بين له طول وعرض اولا ان لم يجد
اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه اذا لم يتبين يقدر بعرض باب الدار العظيم كذا في النهاية وعلى التقديرين يكون
معلوما فيصح بيعه وهبته وفي الكتاب الطرق ثلثة طريق الى الطريق الاعظم وطريق الى سكة غير نافذة
وطريق خاص في ملك انسان فالطريق الخاص في ملك الانسان لا يدخل في البيع من غير ذكره اما نصا او بذكر الحقوق
او المرافق والطريقان الاخران يدخلان في البيع من غير ذكر لا بيع مسيل الماء وهبته لانه مجهول اذ لا يدري كم قدر ما
يشغله من الماء ويصح بيع حق المرور تبعا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهي رواية ابن سماعة وفي الزيادات
لا يجوز وصححه الفقيه ابو الليث بانه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز والشرب كذلك الا صح بيعه
تبعا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه نصيب من الماء ولم يجز في اخرى وهي اختيار
مشايخ بخارى فجهالة لا يمنع من التسليم وهبته لانه ان كان على السطح كان من التبع وقد مر ان بيعه باطل وان
كان على الارض كان مجهولا لجهالة محله ووجه الفرق بين حق المرور على احدى الروايتين ان حق التعلي
بعين لا تبقى وهي البناء فاشبه المنافع وحق المرور يتعلق بعين تبقى وهي الارض فاشبه الاعيان ولا بيع
الى النيروز معرب نوروز وهو اول يوم من الربيع والمهرجان وهو الخريف وانما لم يجز لان النيروز يختلف

بين نيروز السلطان وبين نيروز الدهاقين ونيروز المجوسي كذا في الكفاية والى صوم النصارى وفطر اليهود
اي الى ما يعرفان خصوص اليوم لجهالة الاجل فاذا عرفاه جاز بخلاف فطر النصارى لعدم شرعية صومهم لان
مدته بالايام معلومة واي خمسون يوما ذكر البيرتاشي وقدوم الحاج والحصاد بفتح الحاء وكسرها قطع الزرع والدياس
وهو ان يوطئ الطعام بقوايم الدواب ونحوها والقطاف قطع العنب والجزاز قطع ثمر النخل والصوف وانما لم يجز
لانها تتقدم وتتأخر ويتصل بها اي الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة تحتمل في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة
لاختلاف
العجاب في انه يمنع جواز البيع اولا وصح اي البيع ان اسقط الاجل قبل حلوله لزوال المفسد قبل تقرره ولو باع مطلقا
ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات صح لان هذا تاجيل الدين والجهالة في الديون تحتمل ويشترط عطف على الى الشرط
اي ولا يصح البيع بشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما اي احد العاقدين او المبيع يستحقه اي النفع بان يكون
ادميا وانما فسد البيع بهذا الشرط لانها اذا قصدا المقابلة بين المبيع والثمن فقد خلا الشرط عن العوض وقد
وجب البيع بالشرط فيه فكان زيادة مستحقة بالعقد المعاوضة خالية عن العوض فيكون ربوا وكل عقد شرط
فيه الربوا يكون فاسدا كشرط ان يقطعه اي المبيع وهو ثوب البائع ويخيطه قميصا فانه شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع لاحدهما او كشرط ان يخدمه اي المبيع وهو حر مثلا يقال خدمني فعلا اي عمله او كشرط ان يشركها
اي الفعل في التشريك اي يصنع عليها الشراك وهو سير يشد على ظهر القدم كذا في المغرب صح البيع في الفعل
استحسانا للتعامل فيه فصار كصبغ الثوب او كشرط ان يستخدمه اي المبيع وهو عبد هذا ايضا شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع للبائع ولنا قال شهرا لما مر ان الخيار اذا كان ثلثة ايام جاز ان يشترط فيه الاستخدام او مدبرة او
مكاتبة او يستولدها او لا يخرج القن عبدا كان او امة عن ملكه هذا مثال شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع
وهو يستحقه فان القن يحتاج ان لا يتداوله الايدي فيوجد زيادة خالية عن العوض فيفسد البيع وقرع على الاصل
المذكور بقوله فصح اي البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط
ان لا يبيع الدابة البيعة فانها ليست باهل للنفع جاز امر المسلم ذميا ببيع خمر او خنزير او شراءهما وامر المحرم
غيره اي غير المحرم ببيع صيده وقالا لا يجوز لان الموكل لا يليه بنفسه فلا يوليه غيره كتوكيل المسلم مجوسيا
بتزويج مجوسية ولان ما يثبت للوكيل ينتقل الى الموكل فصار كانه باشره بنفسه وله ان المعتبر في
هذا الباب اهليتان اهلية التوكيل وهي اهلية التصرف في المأمور به وللنصراني ذلك واهلية الموكل وهي اهلية
ثبوت الحكم له وللموكل ذلك حكما للعقد لئلا يلزم انفكاك الملزوم عن اللازم الا يرى ان صحة ثبوت ملك الخمر

للمسلم ارثا اذا اسلم مورثه النصراني ومات عن خمر وخنزير وايضا العبد الماذون له النصراني اذا اشترى
بثبت الملك فيها للمولى المسلم اتفاقا واذا ثبت الاهلية لم يمنع العقد سبب الاسلام لانه جانب الاسلام ثم الموكل
به اذا كان خمرا خلل وان كان خنزيرا سيب وقد قالوا هذه الوكالة مكروهة اشد كراهة وحكم ان المشتري
قبض المبيع برضا بايعه صريحا او دلالة بان قبضه في مجلس العقد بحضرته ولم ينهه بملكه وقال ان نهى لا تملكه وان
لانه حرام فلا ينال به نعمة الملك ولان النهي فسخ للمشروعية لتنافيهما وهذا لا يفيد قبل القبض وصار كما اذا باع
بالميتة او باع الخمر بالدراهم ولنا ان ركن البيع صدر عن اهله موقع في محله فوجب القبول باطلاقه فلا شك في الاهلية
والمحلية وركنه مبادلة مال بمال وهو حاصل والنهي عن الافعال الشرعية يقتضي تقرر الشرعية لانه يقتضي تصور المنهي عنه
وذا النهي عما لا يتصور لغو وتحقيقه ما ذكرت في مرآة الاصول ان مدار الامر والنهي المقدورية فالنهي عن الافعال الحسية
يقتضي كونها مقدورة حسا وعن الامور العقلية يقتضي كونها مقدورة عقلا وعن الافعال الشرعية يقتضي كونها مقدورة
شرعا فلا كان عينا محضا فان الطيران في الامور الحسية فاذا قلت تحتمل الطير بكره كل من يسمعه لانتفاء
وكذا اذا قلت للاعمى لا تبصر والبيع في الافعال الشرعية فاذا نهى عنه وجب ان يكون مقدورا شرعا وهو المقتضي
بقول علمائنا النهي عن الافعال الشرعية يقتضي المشروعية باصله وغير المشروعية بوصفه فان الاول ناظر
الى المقدورية شرعا والثاني الى النهي فنفس البيع مشروع وبه ينال الملك اما الحرمة لامر عارض وعدم ثبوت قبل القبض
جاز تقرر الفساد والجاء ولانه وجب الدفع بالاسترداد وفيه امتناع عن المطالبة اولى لان الدفع اسهل
في الرفع والميتة ليست بمال فانعدم الركن فاذا كان الخمر ثمنا فقد تردد جهة دلزمه اي ان هلك المقبوض في يد المشتري
يلزمه مثله حقيقة وهو الذي يماثله صورة ومعنى ان كان الهالك مثليا او مثله معنى فقط وهو القيمة ان كان الهالك
قيميا لانه مضمون بالقبض كالغصب ويعتبر قيمته يوم القبض وان زادت قيمته في يده فالمفيد لانه دخل في ضمانه بالقبض
فلا يتغير كالمغصوب كذا في الكافي ويجب على كل منهما اي المتبايعين لم يقل لكل منهما اشارة الى وجوب الفسخ والاتم لتفيد
الجواز فسخه قبل القبض رفعا للفساد وكذا بعده اي بعد القبض ما دام المبيع في يد المشتري لم يقل ان كان الفساد في
صلب العقد كبيع درهم بدرهمين ولمن له الشرط ان كان بشرط زائد لما نقل صدر الشريعة عن الذخيرة وصاحب الخلاصة عن الخجندي
انه قول محمد واما عندهما فلكل منهما حق الفسخ لان الفسخ حق الشرع لا حق احد المتعاقدين فانهما راضيان
بالعقد فان باعه اي باع المشتري شراء فاسدا ما قبضه او وهبه وسلمه او اعتقه نفذ بيعه وهبته واعتاقه
لانه لما ملكه ملك التصرف فيه فلا يتصور الفسخ فيه لتعلق حق العبد بالتصرف الثاني وفسخ البيع الاول كان لحق

الشرع وحق العبد تقدم لحاجته فعليه قيمته لما مر انه مضمون بالقبض كالغصب والكتابة والرهن كالبيع لانها
فيثبت عجزه عن رد العين فيلزمه القيمة الا ان حق الاسترداد يعود ويفسخ المكاتب وفكاك الرهن لزوال المانع قبل
تحول الحق الى القيمة كذا في الكافي ولا يشترط القضاء لفسخ الفاسد لان الواجب شرعا لا يحتاج الى القضاء ولا يبطل
حق الفسخ بموت احدهما اي البائع المشتري اي احد البائع والمشتري وبه يفتى كذا في الخلاصة وفيه زيادة تفصيل فمن
اراده فلينظر ثمة ولا يأخذه البائع اي لا يأخذ المبيع بائعه بعد الفسخ حتى يرد ثمنه لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا
به كالرهن فان مات اي البائع فالمشتري احق به اي بما اشتراه حتى يأخذ ثمنه لانه يقدم عليه في حيوته فكذا على
ورثته وغرمائه بعد وفاته كالمرتهن ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها لا تتعين في البيع الفاسد
وان كانت مستهلكة اخذ مثلها لانها مثلية طاب للبائع ما ربح في الثمن للمشتري في المبيع صورته اشترى جارية
بيعا فاسدا وتقابضا فباعها وربح فيها تصدق بالربح وطيب للبائع ما ربح في الثمن قال في الهداية والاصح
ان الجارية مما يتعين فينعقد العقد بها فيمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود فلم
ينعقد العقد الا بعينها فلم يمكن الخبث فلا يجب التصدق وقال صدر الشريعة فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة
السابقة فيما اذا كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين بالبيع الفاسد وهو الاصح
لانه بمنزلة الغصب فهذا ينافي ما قلتم في عدم تعين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان هذا
العقد اشبه شيئين شبه الغصب وشبه البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبه الغصب حيا في رفع العقد الفاسد
واذا لم تكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبه البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهه الشبهة اقول
لا يخفى على المتأمل المنصف ان ما ذكره لا يفيد التوفيق بين كلامي الهداية وانما يفيد دليلا للمسئلة لا يرد عليه
ما يرد على الهداية فالوجه ما قال في العناية انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين لا على الاصح
وهما مرا انها تتعين في البيع الفاسد اعلم ان الخبث في المال نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث
لفساد في الملك والمال ايضا نوعان ما يتعين كالعروض وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك يحل
في النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرف في العرض او النقد وربح يتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لتعلق العقد به من حيث يكون سلامة البيع به او بقدر الثمن فصار ملك الغير وسيلة الى الربح من وجه
فيه شبهة الخبث واما الخبث لفساد الملك فيحل فيما يتعين لا فيما لا يتعين لان فساد الملك دون عدم الملك
فينقلب حقيقة الخبث فيما يتعين ثمة شبهة ههنا فيعتبر وشبهة فيما لا يتعين ثمة ينقلب شبهة الشبهة ههنا

فلا يعتبر

فلا يعتبر كما طاب ربح مال ادعاه نقضي ثم ظهر عدمه بالتصادق صورته ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه ثم
تصادقا على ان هذا المال ليس على المدعي عليه فالربح طيب لان الخبث هنا لفساد الملك لان الدين وجب بالاقرار
ثم استحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك فلا يحل فيما لا يتعين بنى في دار شراء فاسدا او غرس في ارض شراء فاسدا
لزمه قيمتها اي قيمة الارض والدار وقالا ينقض البناء ويرد الدار وكذا الغرس لان حق الشفيع اضعف من حق البائع
اذ يحتاج فيه الى القضاء او الرضاء ويبطل بالخيار ولا يورث بخلاف حق البائع والاضعف اذا لم يبطل
بشيء فالاقوى اولى ان لا يبطل به وحق الشفيع لا يبطل بالبناء والغرس فحق البائع كذلك ولهما ان البناء والغرس
حصلا للمشتري بتسليط من جهة البائع وكل ما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد كالبيع الحاصل في المشتري بخلاف
الشفيع اذ التسليط لم يوجد منه ولهذا لو وجبها المشتري لم يبطل حق الشفيع وكذلك لو باعها اخر فاخذ
بالشفعة بالبيع الثاني بالثمن او بالاول بالقيمة ولم يكن في الفاسد شفعة لان حق البائع فقد انقطع ههنا وعلى
هذا صار حق الشفيع لعدم التسليط منه اقوى من حق البائع لوجوده منه ثم لما فرغ عن بيان البيع الفاسد واحكامه
شرع في بيان البيع الموقوف واحكامه فقال ووقف بيع مال الغير على اجازته وبيع العبد والصبي المحجورين
على اجازة مولاه وعلى اجازة الاب او الوصي وبيع ماله فاسد عقل غير رشيد على اجازة الصبي وبيع المرتهن
والمستأجر وارض فيها مزارعة الغير على اجازة المرتهن والمستأجر والمزارع ولو تفاسخا الاجارة لزمه ان يسلمه
الى المشتري وكذا لو قضى الراهن المال او ابراه المرتهن ورد الرهن عليه ثم البيع وبيع شيء برؤيته والبائع يعلم
والمشتري لا يعلم يوقف ان علم المشتري في مجلس البيع نفذ وان تفرقا قبل العلم بطل وبيع البيع من غير المشتري
يعني لو باع شيئا من زيد ثم باعه من بكر لا ينعقد الثاني حتى لو تفاسخا الاول لا ينفذ الثاني لكن يتوقف على اجازة المشتري
ان كان بعد القبض وان كان قبله في المنقول لا في العقار فعلى الخلاف المعروف الذي سيأتي وبيع المرتد عند
ابي حنيفة وقد مر في بابه والبيع بما باع فلان والبائع يعلم والمشتري لا يعلم ان علم في المجلس صح والا بطل البيع
والبيع بما باع الناس به او مثل ما اخذ به فلان ذكر في شرح الثاني انه لا يجوز في نسخة الامام الترجمي جاز
اذا لم يعلم المشتري بذلك فان علم في المجلس فعن ابي حنيفة فيه روايتان وبيع الشيء بقيمته لم يجز للجهالة ولو عينت في
المجلس جاز وبيع فيه خيار المجلس وقد مر في اول البيوع وبيع الغاصب فانه موقوف على اجازة المالك ان
اقر به الغاصب ثم البيع وان جحد وللمغصوب منه بينة فكذلك وان لم تكن ولم يسلمه حتى هلك ينتقض البيع
وحكمه اي حكم البيع الموقوف انه انما يقبل الاجازة اذا كان البائع والمشتري والمبيع قائما المراد بكون المبيع

فاما ان لا يكون متغيرا بحيث يعد شيئا آخر فانه لو باع ثوب غيره بغير امره فصبغه المشتري فاجاز الثوب
جاز ولو قطعه وخاطه ثم اجاز البيع لا يجوز لانه صار شيئا آخر كذا الثمن لو كان عرضا الا كما يشترط قيام البيع
يشترط قيام الثمن ايضا اذا كان عرضا وصاحب المتاع ايضا الا كما يشترط قيام المبيع والثمن المذكورين
يشترط قيام صاحب المتاع المبيع حتى لو باع متاع غيره فمات صاحب المتاع قبل ان يجيز البيع فاجاز وارثه
لا يجوز وحكم ايضا ان اخذ الثمن اي اخذ المالك الثمن او طلبه من المشتري ليس باجازة للبيع الموقوف
واختلف في احسنت فقيل اجازة وقيل لا وقوله لا اجيز رد له اي للبيع الموقوف بخلاف المستاجر فانه اذا
قال لا اجيز بيع الآجر ثم اجاز جاز كل ذلك في الخلاصة ثم لما فرغ في البيع الموقوف واحكامه شرع في بيان
البيع المكروه وحكمه فقال وكره البيع عند الاذان الاول جمعة لان فيه اخلالا بواجب السعي اذا قعدا
او وقفا يتبايعان واما اذا تبايعا يمشيان فلا كراهة وكره النجش وهو ان يزيد في الثمن ليرغب
غيره ولا يريد الشراء لقوله عليه السلام لا تناجشوا وكره السوم على سوم غيره بعد رضاهما بثمن لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يسوم الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه فانه نهي بصيغة النفي وهو المنع
واما اذا ساومه بشيء ولم يركن احدهما الى صاحبه فلا باس للغير ان يساومه ويشتريه فانه بيع من يزيد
ولذا قال بخلاف بيع من يزيد فانه جائز لورود الاثر وهو محل النهي في الخطبة ايضا تلقي الجلب الا ان
يتلقى بعض اهل البلد الجلب في خارج البلد اليه في الطعام المضر لاهل البلد للنهي عنه ولان فيه تضييق
الامر على الحاضرين فان كان لا يضر فلا باس به الا اذا لبس السعر على التجار دين واشترى باقل من القيمة
وبيع الحاضر للبادي زمان قحط لقوله عليه السلام لا يبيع الحاضر للبادي وهذا اذا كان اهل البلد في
قحط وهو بيع في اهل البلد رغبة في الثمن الكثير فيكره لانه اضرار بهم فان لم يكن كذلك فلا باس به لعدم
الاضرار وقيل صورته ان يجيء البادي بالطعام الى مصر فيتوكل الحاضر في البادي ويبيع الطعام ويغالي السعر
على الناس فانه منهي عنه فانه لو تركه ليباع بنفسه ورخص في السعر والتفريق بين صغير وذي رحم محرم منه
لقوله صلى الله عليه وسلم من فرق بين والدة وولدها فرق الله تعالى بينه وبين احبته يوم القيمة وجيء صلى الله
غلامين صغيرين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما فقال عليه السلام ادرك ادرك وروي اردد
اردد ولان الصغير يستانس بالصغير وبالكبير والكبير ينفع على الصغير ويقوم بحوائجه باعتبار الشفقة الناشئة
في قرب القرابة وكان في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع في التعاهد وفيه ترك المرحمة على الصغار

او عكسه بخلاف الكبيرين اذ ليس هناك ترك المرحمة عليهم والزوجين لان النص معلول بالقرابة المحرمة للنكاح
حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احد الصغيرين له ولاخر
لغيره لا باس ببيع واحد منهما ولو كان التفريق بحق مستحق لا باس به كدفع احدهما بجناية وبيعه بالدين
ورده بالعيب لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار به وحكم اي حكم البيع المكروه انه لا يفسد لان النهي
باعتبار معنى مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرائط صحته ومثل هذا النهي لا يوجب الفساد بل الكراهة ولا يجب
فسخه لان وجوبه في الفاسد لرفع الحرمة ولا حرمة ههنا وملك المبيع قبل القبض لما مر ان عدم ثبوت الملك
قبل القبض في البيع الفاسد هذا تعزير الفساد المجاور ولا فساد ههنا ويجب الثمن لا القيمة ان هلك المقبوض
في يد المشتري لان وجوب المثل او القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب وهذا ليس كذلك

باب الاقالة

هي لغة الاسقاط والرفع وشرعا رفع البيع وتصح بلفظين احدهما مستقبل في نفس الصورة الاقالة تثبت بلفظين
احدهما يعتبر من الماضي والاخر من المستقبل كقول الرجل اقلني ويقول صاحبه اقلت وقال محمد هو كالبيع لا يصح الا بلفظين
يعتبر بهما من الماضي وفي الفتاوى اختار قول محمد كذا في الخلاصة ويتوقف على قبول الاخر في المجلس في الجديد بتوقف قبول
الاقالة على المجلس وتجامع قبولها في قبلها نصا بالقول يصح قبولها دلالة بالفعل كما اذا قطعه قميصا فور مقالة
المشتري وهي فسخ فيما هو من موجبات العقد قال الزيلعي قولهم فسخ في حق المتعاقدين غير مرئي على اطلاقه لانه
انما يكون فسخا فيما هو من موجبات العقد في غير شرط واما اذا لم يكن منها بل وجب بشرط زائد فالاقالة فيه
تعتبر بيعا جديدا في حق المتعاقدين ايضا كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا عاد الدين
حالا كانه باعه منه وكما اذا تقايلا ثم ادعى رجل ان المبيع ملكه وشهد المشتري بذلك لم يقبل شهادته كانه هو الذي
باعه ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخا لقبلت الا يرى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع رجل وشهد
المشتري بذلك يقبل شهادته اذ بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من كل
وجه وفرع على كونها فسخا فروعا ذكر الاول بقوله فبطلت اي الاقالة بعد ولادة المبيعة لامتناع الفسخ بسبب
الزيادة ولو كان بيعا محضا لجاز قالوا اذا ولدت بعد القبض واما اذا ولدت قبله فالاقالة صحيحة عنده وذكر
الثاني بقوله وصحت بمثل الثمن الاول الا اذا باع المتولي او الوصي شيئا باكثر من قيمته حيث لا يجوز اقالته وان كان
بمثل الثمن الاول رعاية لجانب الوقف وحق الصغير وان وصلية شرط غير جنسه اي جنس الثمن الاول او اكثر
منه اي الثمن الاول او الاقل اي صحت الاقالة بمثل الثمن الاول وان شرط غيره اما الاول فلان الاقالة فسخ

والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول واما الثاني فلان الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد كما سيأتي
الا اذا انقلب اي المبيع عند المشتري استثناء في قوله او الاقل فان الاقالة ح تجوز باقل من الثمن الاول لان نقصان
الثمن يكون بمقابلة الفائت بالعيب وذكر الثالث بقوله ولا تفسد بالشرط لان فساد البيع فيه للزوم الربوا كما
مر ولا ربوا في الفسخ وذكر الرابع بقوله وجاز للبائع بيع المبيع قبل قبضه يعني اذا تقايلا ولم يرد المشتري المبيع صح
باعه منه ثانيا جاز ولو كانت بيعا لفسد لانه باعه قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لم يجز لانه بيع جديد
في حق غيرهما وذكر الخامس بقوله وجاز بيع المكيل والموزون بلا اعادة الكيل والوزن يعني اذا كان المبيع
مكيلا او موزونا وقد باعه منه بالكيل او الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع في غير ان يعيد الكيل او الوزن
جاز ولو كان بيعا لم يجز وذكر السادس بقوله وجاز هبة المبيع للمشتري بعد الاقالة قبل القبض يعني
اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة ولو كانت بيعا لم يجز لان البيع ينفسخ
بهبة المبيع للبائع قبل القبض وبيع في حق ثالث عطف على قوله فسخ قال في النهاية فخلاف فيما اذا ذكر الفسخ
بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ المساومة او المشاركة لا يجعل بيعا اتفاقا اعمالا لوضوعه اللغوي وقد فرع على كونها
بيعا فروعا ذكر الاول بقوله فسلم الشفعة في المبيع لا ينافي احدها في الاقالة يعني لو كان المبيع عقارا
فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا لا يقضى له بالشفعة لكونه بيعا جديدا في حقه كانه اشتراه منه وذكر الثاني بقوله
ولا يرد البائع الثمن على الاول بعيب علم بعدها اي بعد الاقالة يعني اذا باع المشتري من آخر ثم تقايلا
ثم اطلع على عيب كان في يد البائع واراد ان يرده على البائع ليس له ذلك لانه بيع في حقه كانه اشتراه من المشتري
منه وذكر الثالث بقوله وليس للواهب الرجوع اذا باع الموهوب له من آخر فتقايلا يعني اذا كان
المبيع موهوبا فباعه الموهوب له ثم تقايلا ليس للواهب ان يرجع في هبته لان الموهوب في حق الواهب
كالمشتري من المشتري منه وذكر الرابع بقوله والمشتري اذا باع المبيع من آخر قبل النقد جاز للبائع شراؤه
منه بالاقل يعني اذا اشترى شيئا فقبضه ولم ينقد الثمن حتى باعه من آخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري فاشتراه منه
قبل نقد ثمنه باقل من الثمن الاول جاز وكان في حق البائع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني وذكر الخامس
بقوله واذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد الحول ووجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض
في يده لم يسقط الزكوة يعني اذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد ما حال عليها الحول فوجد به عيبا فرده
بغير قضاء واسترد العروض فهلك في يده فان الزكوة لا تسقط عنه لانه بيع جديد في حق الثالث وهو الفقير لان

جواز بيع المكيل والموزون بلا اعادة الكيل والوزن في الاقالة

الرد

الرد بغير قضاء اقالة وهلاك المبيع يمنعها اي الاقالة لا هلاك الثمن لانها رفع البيع فالاصل فيه المبيع لا الثمن فلهذا
اذا هلك المبيع قبل القبض يبطل البيع بخلاف هلاك الثمن وهلاك بعضه اي بعض المبيع يمنعها بقدره اعتبارا
للبعض بالكل ولو تقايلا جاز الاقالة بعد هلاك احدهما ولا يبطل بهلاكه لان كل واحد منهما مبيع فكان البيع
باقيا

باب المرابحة والتولية والوضيعة

الاول بيع مالكه لم يقل بيع المشتري ليتناول ما اذا صار المغصوب
عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجد حيث جاز له ان يبيعه مرابحة وتولية على ما ضمن وان لم يكن فيه شراء
بمثل ما قام عليه لم يقل بثمنه الاول لان ما يأخذه من المشتري ليس بثمنه الاول بل مثله وقال بمثل ما قام عليه
ليفيد ان له ان يضم اجر القصار ونحوه الى الثمن ويقول قام علي بكذا بزيادة على ما قام عليه وان لم يكن من جنسه
والثانية بيعه به اي بما قام عليه بدونها اي بدون الزيادة والثالثة بيعه باقل منه اي مما قام عليه وشرطها
اي البيوع الثلثة شراؤه اي الشراء ما يبيعه مرابحة او نحوها بثمن المثلي من الموزونات والمكيلات والعدديات المتقاربة او قيمة
في البائع الاول واللام في للمشتري متعلق بمملوك والرابع مثلي معلوم جملة حالية يعني ان هذه البيوع لا تصح اذا كان
عوض المبيع الذي اشتراه البائع سابقا قيميا لان مبناها على الاحتراز عن الخيانة وشبهتها والاحتراز عن
في القيميات ان امكن فقد لا يمكن الاحتراز عن شبهتها لان المشتري لا يشتري المبيع الا بقيمته ما دفع فيه من الثمن اذ لا
دفع عينه لم يملكه ولا دفع مثله اذ الفرض عدمه فتعينت القيمة وهي مجهولة تعرف بالظن والتخمين فيمكن فيه
الخيانة الا اذا كان المشتري مرابحة ممن يملك ذلك البدل في البائع الاول بسبب الاستبدال مشتريه مرابحة بربح
معلوم من درهم او شيء في المكيل او الموزون الموصوف لاقتداره على الوفاء بما التزم واما اذا اشتراه
بربح دهيازده فانه لا يجوز لانه اشتراه برأس المال وبعض قيمته لانه ليس في ذوات الامثال فصار البائع
بايعا للمبيع بذلك الثمن القيمي كالثوب مثلا ويجزء من احد عشر جزءا من الثوب والجزء الحادي عشر لا يعرف الا بالقيمة
وهي مجهولة فلا يجوز وله اي للبائع ضم اجر القصار والصبغ بالفتح مصدر وبالكسر ما يصبغ به والطراز علم الثوب
والغسل والحمل وطعام العبد وكسوته وسوق الغنم والسمسار المشروط اجره في العقد فاجرة السمسار ان كانت
مشروطة في العقد تضم والا فاكثر المشايخ على انها لا تضم بخلاف اجرة الدلال فانها لا تضم اتفاقا الى قيمة
متعلق بقوله تضم وانما ضمت اليها لانها تزيد في عين المبيع كالصبغ واخواته او في قيمته كالحمل والسوق لان القيمة
تختلف باختلاف المكان فتلحق اجرتها برأس المال وان فعل المشتري بيده شيئا مما ذكر في الغسل ونحوه لا يضم وبالجملة
كل ما يزيد في المبيع او قيمته يضم وما لا فلا ذكره الكرخي لانه ليس له ضم اجر الطبيب لانه لا يزيد شيئا ولا القيمة واجر المعلم لان اجره

لم يزد ماليته المبيع

فان التعلم حصل فيه في ذهنه وشغله غايته ان يكون تعليمه شرطا وهو لا يكفي في الضم والدلال والرعي
ونفقة نفسه فانها لا تزيد في المبيع شيئا بخلاف السمسار المشروط ونفقة المبيع كما مر وجعل الاتقاني وكراء
الحفظ لانهما ايضا لا يزيدان شيئا بخلاف كراء المبيع فانه يضم لانه زيادة في القيمة ويقول البائع حين البيع وضم
ما يجوز ضمه قام علي بكذا لا اشتريته بكذا احترازا عن الكذب خان اي البائع في المرابحة اي ظهر خيانته بالبينة او باقرار
او بنكول غير المشتري ان شاء اخذه اي المبيع بثمنه او رده وفي التولية حط اذا لم يحط في التولية لانه زيد
على الثمن الاول فيصير مرابحة فيتغير به الوصف ولو لم يحط في المرابحة بقي مرابحة على حالها وان كان الربح اكثر
مما ظنه المشتري فلا يتغير التصرف ويثبت له الخيار لفوات الرضا ولو هلك المبيع او استهلكه في المرابحة
قبل الرد او حدث به مانع منه اي من الرد لزمه بكل الثمن المسمى وسقط خياره لانه تعذر رده لا يقابله شيء
من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لان المستحق منه للمشتري الجزء الفائت وعند العجز عن تسليمه
يسقط ما يقابله بالثمن ثم ثانيا بعد بيعه بربح فان ربح اي اراد المشتري ان يبيع مرابحة طرح عنه
ما ربح اي كل ربح كان قبل ذلك وان استغرق الربح الثمن لم يربح صورته اشترى ثوبا بعشرين ثم باعه مرابحة
بثلاثين ثم اشتراه بعشرين فانه مرابحة على عشرة وبقول قام على بعشرة ولو اشتراه بعشرين وباعه بازيد
مرابحة ثم اشتراه بعشرين لا يبيعه مرابحة اصلا لان شبهة حصول الربح الاول بالعقد الثاني ثابتة لانه يتأكد
بعد كونه على شرف الزوال بالوقوف على عيب والشبهة في بيع المرابحة كالحقيقة احتياطا بخلاف ما اذا خلل
ثالث بان اشتراه مشتري مشتريه لان الثاني حصل بغيره يربح ايضا جاز ان يبيع مرابحة سيد ثمن مأذون
المحيط دينه برقبته قيد به اذ لو لم يكن على العبد دين فباع مولاه شيئا لا يصح لانه لا يفيد المولى شيئا
لم يكن قبل البيع لا ملك الرقبة ولا ملك التصرف على ما مر في المأذون متعلق بقوله يربح صورته اشترى
عبد مأذون له في التجارة ثوبا بعشرة وعليه دين محيط فباعه من المولى بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة على عشرة
لكن وهو ان يشتري المولى ثوبا بعشرة فباعه من عبده المأذون له المديون بخمسة عشر فانه مرابحة على عشرة لان
هذا العقد وان كان صحيحا في نفسه شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده لا يخرج من حقه فاعتبر عدما في حق المرابحة
لابتنائها على الامانة فبقي الاعتبار للشراء الاول فصار كان العبد اشتراه المولى بعشرة في الفصل الاول وبيعه
في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول ويربح ربح المال على ما اشتراه مضاربه بالنصف متعلق بمضاربه اولا
متعلق بشراه وعلى نصفا يربح بشرائه ثانيا منه اي من مضاربه متعلق بقوله بشرائه يعني اذا كان

مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر
لان هذا البيع وان قضي بجوازه عندنا اذ عدم الربح كما هو كذلك ههنا لان الربح انما يحصل اذا بيع من الاجنبي
ففيه شبهة العدم لان المضارب يحصل عن رب المال في البيع الاول في وجه فاعتبر البيع الثاني عدما في حق نصف
الربح يربح بلا بيان بالتعيب وفي الثيب يعني اشترى جارية فاعورت او وطئها وهي ثيب ولم ينقصها الوطء
يبيعها مرابحة فلا يجب عليه البيان اذ لم يحتبس عنده شيء يقابله الثمن لان الاوصاف لا يقابلها الثمن الا اذا كان مقصودا
بالاتلاف كما مر مرارا ولهذا قال ولم ينقصها الوطء قال الكرخي المراد بقوله ثم يبيعه مرابحة بلا بيان انه اشتراه
سليما بكذا من الثمن ثم اصاب العيب عنده بعد ذلك وما نقص العيب فلا بد في بيانه بان يبين العيب والثمن من غير
ان اشتراه سليما ثم حدث العيب عنده كقرض الفار وحرق النار للمشتري فان ما اصابه بالقرض او الحرق وان كان
جزءا يقابله شيء من الثمن كالعذرة لم يحتبس عنده ويربح ببيان بالعيب بان دفع عينها بنقد او نقصانا
اجنبي فاختار شراءه لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله شيء من الثمن ووطء البكر لان العذرة جزء العين يقابلها
الثمن وقد حبسها لتكسره بشرائه ووطئه لانه صار مقصودا بالاتلاف شرى بنسيئة وربح بلا بيان يعني اشترى
شيئا بالف درهم نسيئة فباعه بربح مائة ولم يبين فعلم المشتري خير مشتريه ان شاء قبل وان شاء رد
لان الاجل يشبه المبيع حتى يزاد في المبيع لاجل الاجل والشبهة ههنا ملحقة بالحقيقة فصار كانه اشترى شيئين
فباع احدهما مرابحة بثمنهما فيثبت له الخيار عند علمه بالخيانة فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وهو الف ومائة
لان الاجل لا يقابله شيء من الثمن كذا التولية يعني اذا كان ولاه اياه ولم يبين خير لان الخيانة في التولية
مثلها في المرابحة لانه بناء على الثمن الاول وان استهلكه ثم علم لزمه بالف حال لما مر ان الاجل لا يقابله شيء من
الثمن وبيع رجلا شيئا بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره اي قدر ما قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن فان علم المشتري
قدره في مجلس صح البيع لزوال المفسد قبل تقرره وخير المشتري ان شاء قبل وان شاء رد لان الرضا
لم يتم قبله لعدم العلم فتخير كما في خيار الرؤية **فصل** يصح بيع العقار قبل قبضه لا المنقول عند
ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز لقوله عليه السلام اذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه ولانه
لا يقدر على تسليمه قبل قبضه فلا يجوز بيعه كالمنقول ولهما ان ركن البيع صدر من اهله ووقع في محله
والحديث محمول باحتمال الهلاك وهو في العقار نادر حتى لو تصور هلاكه قبل القبض بان كان على
شط النهر ونحوه قالوا لا يجوز بيعه قبله فلا يقاس على المنقول وقد اضطرب ههنا كلمات شراح الهداية

وغيرهم والاظهر الموافق لقواعد الاصول ما ذكره في العناية وهو ان الاصل ان يكون بيع المنقول وغير
المنقول قبل القبض جائزا لقوله تعالى واحل الله البيع لكن خص منه الربوا بدليل مستقل مقارن وهو قوله تعالى
وحرم الربوا والعام المخصوص يجوز تخصيصه بخبر الواحد وهو ما روي انه عليه السلام نهى عن بيع ما لم يقبض الا
انه يكون معلولا بغرر الانفساخ اولا فان كان يثبت المطلوب لا يتبادل العقار وان لم يكن وقع التعارض
بينه وبين ما روي في السنن مسندا الى الاعرج عن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي عليه السلام نهى عن بيع الغرر وبينه
ادلة الجواز وذلك يستلزم الترك وجعله معلولا بذلك اعمال لثبوت التوفيق ح والاعمال متعين لا الغاء فيكون
مختصا بعقد ينفسخ بهلاك المعوض قبل القبض مثل الكيلي كيلا لا جزافا قدرا انه معرب كذا في وجوه
تجميع الحركات الثلث لم يبعه ولم ياكله حتى يكيله نهى عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع
البائع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبائع بخلاف ما اذا باع جزافا لان الزيادة
للمشتري وبخلاف ما اذا باع الثوب ذراعا لان الزيادة له اذ الذرع وصف في الثوب بخلاف
القدر كما مر ذكره الشارح لانه اذا ملك مكيلا او موزونا بهيئته او وصفه جاز للمالك ان يتصرف قبل القبض وقبل
الكيل وقد يكون المكيل مبيعا لانه اذا كان ثمنا جاز التصرف فيه مطلقا كذا في النهاية الا ان يكيل البائع بعد
بيعه عند المشتري لان المبيع يصير معلوما بكيل واحد وتحقق معنى التسليم ومحل الحديث اجتماع الصفقتين
كما سيأتي في السلم ان شاء الله واذا كال البائع قبل البيع وان كان بحضرة المشتري لم يعتبر لانه ليس صاع البائع
والمشتري وهو الشرط وكذا لو كان بعد البيع بغيبة المشتري لان الكيل في باب التسليم اذ به يعلم المبيع ولا تسليم
الا بحضرته كذا الموزون والمعدود اي لا يبيعه ولا ياكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه او عده
بعد البيع بحضرة المشتري لا المذروع الا بالشرط ما ذكر في المذروع وان اشتراه بشرط الذرع لما مر مرارا ان
الذراع وصف لا يقابله شيء من الثمن فيكون للمشتري قال الزيلعي هذا اذا لم يسم لكل ذراع ثمنا وان سمى
فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع جاز التصرف في الثمن قبل قبضه سواء كان مما لا يتعين كالنقود او
كالمكيل والموزون حتى لو باع ابلا بدراهم او بكر في الحنطة جاز ان ياخذ بدلها شيئا اخر لوجود المجوز وهو
الملك وانتفاء المانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك لما مر ان الاصل في البيع هو المبيع وبهلاكه ينفسخ البيع
بخلاف الثمن اما اذا كان من النقود فظاهر واما اذا كان من المكيل او الموزون فلانه مبيع من وجه وثمن من
وجه ولهذا لا يبطل الا بالاقالة في صورة المقايضة بهلاك احدهما وقد مر وجاز زيادة المشتري فيه اي الثمن الى

قام

قام المبيع لانه ان لم يبق بحاله يصح الاعتياض عنه لانه انما يكون في موجود والثمن ثبت ثم يستند ولم يثبت الزيادة
ما يقابله فلا يستند الى الملحق باصل العقد بالاستناد وجاز حط البائع عنه لانه بحال يمكن اخراج البدل عما يقابله لكونه
اسقاطا والاسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابله فيثبت الحط في الحال والملحق باصل العقد استنادا وجاز زيادته اي البائع
في المبيع لانه تصرف في حقه وملكه وتعلق الاستحقاق اي استحقاق البائع والمشتري بالكل اي كل الثمن والمبيع والزائد والمزيد عليه
والزيادة والحط يلتحقان باصل العقد لانهما بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع
وهو كونه رابحا او خاسرا او عدلا ولهما ولاية الرفع فاولى ان يكون ولاية التغيير قال صدر الشريعة ويمكن ان
يقال مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتدا
كما هو مذهب زفر وان رفع اقول لا يمكن ذلك لان مدار هذا الاستحقاق على الدعوى والبينة فان ادعى
المستحق مجرد المزيد عليه واثبته اخذه وان ادعاه مع الزيادة واثبته اخذه وكذا اذا ادعى الزيادة فقط ثم
ان حكم الاستحقاق يظهر في التولية والمرابحة فيرابح ويولي عليه الكل ان زيد وعلى الباقي ان حط فان البائع
اذا حط بعض الثمن عن المشتري والمشتري قال لآخر وليتك هذا الشيء وقع عقد التولية على ما بقي من الثمن بعد الحط
لكن الحط بعد العقد ملحق باصل العقد فكان الثمن في ابتداء العقد هو ذلك المقدار وكذا اذا زاد المشتري
على اصل الثمن او البائع على اصل المبيع والشفيع ياخذ بالاقل فيهما اي في الزيادة على الثمن والحط وان كان متفقا
بالاصل ان ياخذ بالكل في صورة الزيادة لان حقه تعلق بالعقد الاول وفي الزيادة ابطاله وليس لها ابطاله
قال رجل لآخر بع عبدك من زيد بالف علي اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذه اي مولى العبد الالف من
زيد والزيادة من الضامن ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد لانه ثمن العبد ولا شيء عليه اي على القائل اصلا
ان الزيادة في الثمن جائزة عندنا والملحق باصل العقد كان العقد ورد ابتداء على الاصل والزيادة كما مر
وان اصل الثمن لم يشرع بغير ما يقابله ولهذا لا يصح ايجابه على الاجنبي لانه لا يستفيد بازائه مالا فاما فضول الثمن
يستغنى عنه حتى يصح الزيادة من الاجنبي كما يصح من المشتري اذ لا يسلم لهما شيء بمقابلة الزيادة وصار كبدل الخلع
فانه يصح على غير المرأة اذ لا يسلم لها شيء اذ البضع عند الخروج غير معلوم لكن من شرط الزيادة المقابلة
وصورة حتى يجب حسب وجوب الثمن بواسطة المقابلة فاذا قال في الثمن فقد جعل الالف بمقابلة المبيع صورة
فوجد شرطها فيصح واذا لم يقل في الثمن لم يوجد المقابلة صورة ولا معنى فلم يوجد شرطها فلا يصح وبقي التزام المال ابتداء
ليبيع داره من غيره وهو رشوة وهي حرام صحح تاجيل الديون وان كانت حالة في الاصل لان الدين قد فلان
يؤخره

تيسيرا على المديون كما له ابراؤه الى اجل معلوم او مجهول جهالة يسيرة كالى حصاد بخلاف ما كانت فاحشة كهبوب الريح سوى القرض فان تاجيله لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم لانه معاوضة انتها وان كان اعارة
وصلة ابتداء الا اذا اوصى به فانه اذا اوصى ان يقرض منه ماله الف درهم فلانا الى سنة لزم من ثلث ماله
ولا يطالبوه قبل السنة لانه وصية بالتبرع والوصية يتسامح فيها نظرا للموصى ولذا جوزت بالمجهولة والسكنى
ولزمت اذا حال المستقرض المقرض على اخر بدينه واحاله المقرض منه صح فانه يصح حتى لو اراد المقرض ان يطالب
المستقرض ذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة مبرئة براءة الدين في رواية وبراءة المطالبة في اخرى كذا في العناية

باب الربوا هو لغة الفضل مطلقا وشرعا فضل احد المتجانسين على الاخر ففضل قفيز شعير على قفيز
بر لا يكون ربوا لانتفاء المجانسة بالمعيار الشرعي وهو الكيل او الوزن ففضل عشرة او ربع من الثوب المروي
على خمسة اذرع منه لا يكون ربوا لانتفاء المقدار الشرعي خاليا عن عوض احترز عن بيع كر بر وكر شعير بكري
بر وكري شعير فان الكر فاضل على الاول لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس شرط
المتعاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون ربوا في المعاوضة حيث لم يكن الفضل الخالي عن العوض في الجهة ربوا
وعلة القدر بالجنس لان الاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله عليه السلام الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد
والفضل ربوا اي بيعوا مثلا بمثل او بيع الحنطة بالحنطة مثلا بمثل والخبر بمعنى الامر ولما كان الامر للوجوب
مباح صرف الوجوب الى رعاية المماثلة كما في قوله تعالى فرهان مقبوضة حيث صرف الايجاب الى القبض
شرطا للرهن والمماثلة بين الشيئين يكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوي الصورة والجنس
يسوي المعنى فيظهر الفضل الذي هو الربوا ولا يعتبر الوصف لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء فان
وجدا اي القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين منه والنسا ولو مع التساوي كقفيز بر بقفيز منه
احدهما او كلاهما نسيئة فان عدما اي كل منهما حلا اي الفضل والنسا وان وجد احدهما فقط حل الفضل
كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا لا الجزء الاخر
وهو الجنس وان بيع خمسة اذرع من الثوب بستة اذرع منه يدا بيد حل ايضا لوجود الجنسية وان عدم
القدر لا النسا اي لا يحل النسا في ما بين الصورتين ولو بالتساوي فحرمة ربوا الفضل بالوصفين وربوا النسيئة
باحدهما لان جزء العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب الربوا ملحقة بالحقيقة وان كانت اوسع
منها فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار هذا المعنى مرجحا

لتلك

لتلك الشبهة فلم يحل وفي غير النسيئة لم يعتبر الشبهة لما ذكرنا اما في الحقيقة كسلم ثوب هروي في هروي فانه لم يجز
وترك شعير فانه ايضا لم يجز لوجود القدر والجنس والوزن سواء لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء ولان في
اعتباره سد باب السلم تماما فرع على قوله فان وجد احرم الفضل والنسا قوله فحرم بيع المكيل والموزون بجنسه الى
بيع المكيل بالمكيل والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص فانه من المكيلات والحديد فانه من الموزونات والسلم
غير معتبر عندنا بل عند الشافعي وبالنسا عطف على متفاضلا وبه يتم التفريع الا ان لا يتفقا اي العوضان
من قوله فحرم بيع الوزني بجنسه في صفة الوزن بان يوزن احدهما بغير ما يوزن به الاخر كالنقود والزعفران
والقطن والحديد ونحوها فان الوزن جمعها ظاهرا لكنها يختلفان في صفة الوزن ومعناه وحكما اما الاول
فلان الزعفران يوزن بالامناء والنقود بالسنجات واما الثاني فلان الزعفران متعين بالتعيين والنقود
لا يتعين بالتعيين واما الثالث فلانه لو باعه بالنقود موازنة بان يقول اشتريت هذا الزعفران بهذا
النقد المشار اليه على انه عشرة دنانير مثلا وقبضه البائع صح التفرق قبل الوزن ولو باع الزعفران على انه
مثلا وقبل المشتري ليس له ان يتصرف فيه حتى يعيد الوزن وان اختلفا في صفة الوزن ومعناه وحكما لم
يجمعهما القدر من كل وجه فينزل الشبهة فيه الى الشبهة الشبهة فان الموزونين اذا اتفقا كان المنع للشبهة
واذا لم يتفقا كان الشبهة الوزن والموزون وحده شبهة فكان ذلك شبهة الشبهة وهي غير معتبرة وحل
عطف على حرم اي حل بيع المكيل والوزني متساويا بلا تفاضل وحل ايضا بيعهما بلا قدر كان يبيع مادون
نصف صاع فان المعتبر في قدر المكيلات نصف الصاع لا ما دونه اذ لا تقدير في الشرع بما دونه باقل منه
متعلق بالبيع لا بالقدر اي يبيع مادون نصف صاع باقل منه كحفنتين من بر بحفنة منه فان بيعهما جائز وان
وجد الفضل لانتفاء القدر الشرعي الا ان يكون استثناء من قوله بلا قدر اي انما يحل بيع الاقل في القدر الشرعي
باقل منه اذا كان حالا اما اذا كان بالنسا فلا يحل لوجود جزء العلة فحرم النسا وهو الجنس حتى اذا اتفق الجنس
ايضا حل البيع مطلقا ولو بالنسا لانتفاء كل من جزء العلة كبيع حفنة من بر بحفنتين من شعير كذا حكم كل
عددين متقاربين فان بيع العدد المتقارب بجنسه متفاضلا جائز ان كانا موجودين لانعدام المعيار وان
كان احدهما نسيئة لا يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النسا والمعتبر في غير الصرف التعيين لا التقابض حتى لو
باع درهما بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز وقال الشافعي يعتبر التقابض قبل الافتراق في بيع الطعام بالطعام
كما في الصرف لقوله عليه السلام في الحديث المعروف يدا بيد ولنا انه بيع متعين فلا يشترط فيه القبض كالثوب

فان معنى يدا بيد عينا بعين كذا رواه عبادة بن الصامت البر والشعير والتمر والملح كيلا والذهب والفضة
فان كل ما نص رسول الله عليه الصلوة والسلام على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو كيلي ابدا وان ترك الناس الكيل فيه مثل
والشعير والتمر والملح وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو وزني ابدا وان ترك الناس فيه الوزن كالذهب
والفضة لا يغير ان يعرف لان النص اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى بخلاف ما عدا ما ان ما عدا الاشياء الستة
فان لم ينص عليه فهو محمول على عادة الناس لقوله عليه السلام ما راه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن فلم يجز بيع البر بالبر متساويا
وزنا والذهب بالذهب متساويا كيلا كما لم يجز مجازفة وان تفاوتا فكذلك لاحتمال الفضل على ما هو المعيار فيه الا
ان السلم يجوز في الحنطة وكذا وزنا لوجود السلم في معلوم وجاز بيع الفلس بالفلسين ناجزا عند محمد الى يوم
محمد لا يجوز لان الثمنية ثبتت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذا بقيت انما يتعين فصار كبيع الدرهم
بالدرهمين وهما ان الثمنية في صحيحها ثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما واذا بطلت تتعين بالتعيين بخلاف
النقود لانها للثمنية خلقة وجاز بيع الرطب بالرطب وبالتمر وبيع التمر بالبسر وبيع العنب بالزبيب وبيع
رطبا او بيلو لا بمثله او باليابس وبيع التمر او الزبيب المنقع بالمنقع منهما وبيع الدقيق بمثله نقل عن محمد بن
ان بيع الدقيق بالدقيق انما يجوز اذا كانا مكيلين والا لم يجز قوله متساويا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة
ووجه الجواز انه اذا كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة جاز متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عليه السلام
جيدها ورديها سواء والا جاز كيف ما كان لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم وجاز بيع اللحم
بالحيوان وبيع اللحوم والالبان المختلفان اي بيع لحم الغنم بلحم البقر وبالعكس كذا لبنها بعضها ببعض وبيع الكرباس
بالقطن وبالغزل وبيع خل الدقل وهو اردأ التمر بخل العنب وبيع شحم البطن بالالية او باللحم وبيع الخبز بالبر
والدقيق متفاضلا هذا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة من اللحم الى ههنا وجه جوازه متفاضلا اختلاف
اجناسها وبالنص عطف على متفاضلا اي ويجوز البيع بالنص ايضا في الاخير وهو بيع الخبز بالبر والدقيق
وبه يفتى لحاجة الناس لكن يجب الاحتياط وقت القبض في الجنس الذي لا يستحق لئلا يصير استبدالا بالمسلم فيه قبل
لا بيع البر بالدقيق او بالسويق او بالنخالة فان بيعه بها لا يجوز مطلقا لبقاء المجانسة في وجه لانها من اجزاء
البر والمعيار فيها الكيل لكنه غير متيقن بينهما وبين البر لاكتنازها في الكيل وتخلخل حبات البر فلا يجوز وان كان
كيلا بكيل ولا بيع الدقيق بالسويق مطلقا ايضا اذ لا يجوز بيع الدقيق بالمشوية ولا بيع السويق بالحنطة
بيع اجزائها لقيام المجانسة في وجه ولا الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر قال

ليكون

ليكون الدهن بمثله والزيادة بالشيرج ولا يلزم الربوا وان لم يعلم مقدار ما فيه لم يجز لاحتمال الربوا وقد قرن الشبهة فيه
ويستقرض الخبز بوزن لا عدد عند ابي يوسف لان احاده متفاوت بالعدد دون الوزن وبه يفتى ذكره الكرخي ويستقرض
الفلوس بها ان بالوزن والعدد وبالعرف اذ لا نص فيها والدراهم والدنانير يستقرض بالوزن فقط لانها من الموزونات
بالنص كذا ما لم يكن خالص لان حكم الغالب وما لم يكن خالص يستقرض بعدد ان تعاملوا به وبوزن ان تعاملوا به لانه
تاورد فيه النص فيحمل على العرف كما مر ولا يستقرض الغيم لانه مختص بالشيء وهو كل شيء يكال ويوزن كالحنطة والشعير
والسمسم والتمر والذهب وما في ذلك وفي التجريد ويجوز في العدديات التي لا تتفاوت تفاوتا فاحشا كالبيض ويجوز
الكفالة لان القرض اعارة شرعا لاطلاق الانتفاع بالعين غير انه لا يمكن الانتفاع بالمكيل والموزون والعددي المتقارب
الا باستهلاك اعيانها وكانت المنفعة عائدة الى ذاتها فقام المثل في الذمة مقام العين كانا تنتفع بالعين وردها
وهذا انما يتاتى في ذوات الامثال ليمكن ايجاب المثل في الذمة لان الحيوان والثياب اذ لا مثل لها ولا ربوا بين السيد وعبده
ما دونا غير مديون لان العبد وما في يده مع يكون ملك مولاه فلا يكون بينهما بيع لتحقق الربوا حتى اذا كان عليه دين
يتحقق الربوا لتحقق البيع ولا ربوا بين مسلم وحربي في دار الحرب لقوله عليه السلام لا ربوا بين مسلم وحربي
في دار الحرب كذا اذا تبايعا فيها بيعا فاسدا ذكره الكرخي فان ما لهم مباح وبعقد الامان لم يصر معصوما لكنه التزم
ان لا يغدر بهم ولا يتعرض لما في ايديهم بلا رضاهم فاذا اخذه برضاهم اخذ مالا مباحا بلا غدر او من ان
فان الحربي اذا اسلم ثم لا يكون بينه وبين مسلم مستامن في دار الحرب ربوا عند ابي حنيفة لهما لان مال من اسلم ثم لا يصير
له فصار كمال الحربي ويجوز اخذ مال الحربي برضاه للمسلم المستامن وقالا انه ربوا جرى بين مسلمين وهو حرام
كذا في الكافي

باب الاستحقاق

لم يذكر العقود كما ذكر في سائر العنوان لانها ذكرت في اوائل البيوع
نوعان احدهما مبطل للملك اي مزيل له بالكلية بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك كالحرية الاصلية والعتق
وفروعه كالتدبير والكتابة والاستيلاد وثانيهما ما قل له اي للملك في شخص الى شخص كالاستحقاق بالملك بان
ادعى زيد على بكر ان ما في يده من العبد ملكه وبرهن عليه والنوعان بعد اتفاقهما في انهما يجعلان المستحق عليه
من تملك ذلك الشيء من جهته مستحقا عليهم حتى ان واحدا منهم لو ادعى واقام البينة على المستحق بالملك المطلق
لا يقبل بينته مختلفان بوجه آخر اذ النوع الاول يوجب انفساخ العقود الجارية بين الناس بلا حاجة
في انفساخ كل منها الى حكم القاضي بلا اختلاف رواية وفرع عليه بقوله فلكل من الباعة الرجوع عليه وان
لم يرجع عليه بصيغة المجهول اي وان لم يحصل الرجوع عليه ويرجع هو ايضا كذلك على المقبل وان لم

فان توقف رجوع البعض على البعض على حكم الحاكم انما يكون اذا بقي اثر العقد وهو الملك كما في النوع الثاني
لم يصح وايضا بدل الحر ليس بمملوك فلا يجتمع فيه ملكان في ملك واحد بخلاف الاستحقاق بالملك كما سيأتي ولكم الحرية الاصلية حكم
على الكافة اي كافة الناس حتى لا يسمع دعوى الملك من احد كذا العتق وخروجه فان الحرية حق الله تعالى حتى لا يجوز
الحر برضاه والناس كلهم خصوم في اثبات حقوق الله تعالى لكونهم عبيده فكان حضور الواحد كحضور الكل
بخلاف الملك لانه حق العبد خاصة فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب لعدم ما يوجب انتصابه خصما الا ان يتلقى الملك
من جهته يصير مقضيا عليه ايضا لتعدي اثر القضاء اليه لاتحاد الملك ومن قضي عليه في حادثة لم يصر مقضيا
فيها بتلك الجهة واما الحكم في الملك الموروث فهو الكافة في التاريخ لا قبله حتى اذا قال زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ
خمسة اعوام فقال بكر اني كنت عبد بشر ملكني منذ ستة اعوام فاعتقني فبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا قال
عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الآن فبرهن عليه يقبل ويفسخ حكم حريته ويجعل ملكا
لعمرو ويدل عليه ان قاضيخان قال في اول البيوع من شرح الزيادات بعد ما حقق المسئلة حتى التحقيق فصارت
مسائل الباب على قسمين احدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس
والثاني القضاء بالعتق في ملك موقت وهو قضاء على كافة الناس في وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله
فليكن هذا على ذكر منك فان الكتب المشهورة خالية عن هذه الفائدة والنوع الثاني لا يوجب انفساخ
العقود في ظاهر الرواية لانه لا يوجب بطلان الملك والحكم به اي بهذا النوع في الاستحقاق حكم على ذي اليد
حتى يأخذه من يده ويسلمه الى ذي اليد الملك سواء بلا واسطة او بواسطة فلا يسمع دعوى الملك منهم لكونهم محكوما
عليهم تفريع على قوله والحكم به حكم على ذي اليد اي دعوى المستحق بان يقول بايع في الباعة حين رجع عليه بالثمن
انما لا اعطي الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع نتج في ملكي او ملكه بايعني بلا واسطة او بها فتسمع دعواه ويبطل الحكم ان
اثبت او تلقى الملك من المستحق بان يقول انما لا اعطي الثمن لاني اشتريته من المستحق فتسمع ايضا ولا تعاد البينة
للرجوع هذا ايضا تفريع على قوله والحكم به اي يعني اذا كان الحكم للمستحق حكما على الباعة فاذا اراد واحد من
المشتريين ان يرجع على بايعه بالثمن لا يحتاج الى اعادة البينة ولكن لا يرجع احد من المشتريين على بايعه
قبل الرجوع عليه حتى لا يكون للمشتري الاول ان يرجع على بايعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاخير ولا يرجع بصفة
المجهول اي لا يحصل رجوع المحكوم عليه على الكفيل اي الضامن بالدرك قبل القضاء على المكفول عنه لانه الاصل ومنه
يسري الحكم الى الكفيل وانما لم يرجع قبل الرجوع عليه لئلا يجتمع ثمنان في ملك شخص واحد لان بدل المستحق مملوك

ثم

ثم ان رجوع اي رجوع المشتري بالثمن على البائع انما يكون اذا ثبت الاستحقاق بالبينة لما عرفت انها حجة
اما اذا ثبت باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او بنكوله فلا يوجب الرجوع
بالثمن لان اقراره لا يكون حجة في حق غيره وفي زيادات ابي بكر بن حامد البخاري اشترى دارا واستحقها رجل
باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين لا يرجع على بايعه بالثمن فان اقام المشتري البينة ان الدار ملك المستحق
يرجع على بايعه بالثمن لا يسمع بينة اما لو اقام البينة على اقرار البائع ان المبيع ملك المستحق تقبل ويأخذ
البائع بالثمن ولو لم يقم بينة على اقرار البائع بذلك ولكنه طلب يمينه بالله ما هو كما كان له ذلك لانه يحتمل ان يكل
في اليمين فيصير نكوله كالاقرار ويسترد منه الثمن بعد ذلك كذا في العمادية وهذا ما يجب حفظه والناس غافلون عنه
وقد فرع عليه بقوله فمبيعة ولدت عند المشتري لا باستيلاده فاستحقت ببينة بينها ولدها او باخذها المستحق
وان اقر بها رجل لا ان لا يتبعها ولدها بل يأخذ المقر له ولدها والفرق ان البينة تثبت الملك في الاصل
والولد كان متصلا بها يوم منذ فيثبت بها الاستحقاق فيهما والاقرار حجة قاصرة يثبت به الملك في المخبر ضرورة
صحة الخبر وما يثبت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة التناقض يمنع دعوى الملك لانه يكون متهما فيها لا دعوى
الحرية اما الحرية الاصلية فلخفاء حال العلوق فان الولد يخلق في دار الحرب صغيرا ولا يعلم حرية ابيه وامه فيقر
بالرق ثم يعلم حرية ابيه وامه فيدعي الحرية والتناقض فيما في طريقه خفاء لا يمنع صحة الدعوى واما العارضة
فلان الكوني يفرد بالاعتاق والتدبير بما علم العبد فيجري فيه ايضا الخفاء فيجعل التناقض فيه عفوا واذا اقام
المكاتب بينة على اعتاق سيده قبل الكتابة تقبل لاستقلال سيده بالتحرير والطلاق فان المرأة اذا اختلعت
ثم اقامت بينة على انها طلقها ثلاثا قبل الخلع فانها تسمع وان تناقضت للخفاء في تطليقه لاستقلاله به والنسب كما اذا
قال ليس هذا ابني ثم قال هذا ابني تسمع وكذا اذا قال لست انا بوارث فلان ثم ادعى انه وارثه وبين
ارثه يصح وفرع عليه فلو قال رجل لآخر اشتريت مني عبدا فاشتراه ثم ادعى حريته فاثبت حريته ضمن العبد
ان لم يعلم مكان بايعه لان المقر بالعبودية ضمن سلامته نفسه او سلامة الثمن عند تعذر استيفائه من البائع
فجعل المشتري مغرورا والتغرير في المعاوضة سبب الضمان دفعا للضرر بقدر الامكان فاذا ظهر حريته واهليته
للضمان وتعذر الاستيفاء من البائع حكم عليه بالضمان ورجع الى العبد عليه اي البائع اذا وجده لانه
دينا على البائع وهو مضطر فيه فلا يكون متبرعا كمعير الرهن اذا قضى الدين لتخليص الرهن حيث يرجع على
المديون ولو لم يقل اشتريني او قاله ولم يقل اني عبد ليس على العبد شيء وان علم اي مكان بايعه فلا اي لا

بخلاف الرهن فانه اذا ارتهن فلانی عبدا لا يجعل ضامنا لانه مختص بعقد المعاوضة والرهن ليس كذلك بل جعل بالعوض
يقابله وفائدة ذكر المسئلة بطريق التفريع على ذلك الاصل دفع الاشكال في اول الامر ذكر في كتب الشهورة ان الرجوع
شرط في حرية العبد عند الحسن لو والتناقض لفسد الدعوى لا عبرة لتاريخ الغيبة بل العبرة لتاريخ الملك فلو قال اشتريت
عني منذ سنة يعني استحق رجل دابة من يد آخر وقال المستحق عند الدعوى ثابت على هذه الدابة منذ سنة فقبل ان يقضي
القاضي بالدابة للمستحق اخبر المستحق عليه البائع عن القصة فقال البائع بيعي اياه كانت ملكا لي منذ سنتين لا منذ قضي بل
يقضي القاضي بالدابة للمستحق لان المستحق ما ذكر تاريخ الملك بل ذكر تاريخ غيبة الدابة فبقيت دعواه الملك بلا تاريخ
والبائع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى المشتري لان المشتري تلقى الملك منه فصار كان المشتري ادعى ملكه بايعه بتاريخ
الا ان التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد كما بينا فسقط اعتبار ذكره وبقيت الدعوى في الملك المطلق فيقضي بالدابة
العلم بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع يعني اشترى شيئا فعلم رجل يعلم انه ليس ملكا له بل لغيره فبعد ما استحق ذلك الغير
المشتري من يد المشتري يرجع المشتري على البائع ولا يمنع علمه بالاستحقاق صحة رجوعه فاذا استولد مشتريه يعلم غصب البائع
اياها كان الولد رقيقا ويرجع بالثمن يعني اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البائع غاصب فاستولدها اي المشتري
كان الولد رقيقا لانعدام الضرر لعلمه بحقيقة الحال ولكن يرجع بالثمن على البائع ولو اقام البائع بينة ان المشتري
بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالثمن كذا في العمادية لا يحكم بتجل الاستحقاق بشهادة انه كتاب
كذا بل بالشهادة على مضمونه يعني اذا استحق دابة من يد المشتري بخارا وقبض المستحق عليه بتجل ووجد بايعه بسمرقند
واراد الرجوع عليه بالثمن واظهر بتجل قاضي بخارى واقام البينة ان هذا كتاب قاضي بخارا لا يجوز لقاضي
سمرقند ان يعمل به ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان قاضي بخارا قضى بخارا على المستحق عليه
بالدابة التي اشتراها من هذا البائع واخرجها من يد المشتري لان الخط يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد على نفس السجل بل يشترط
ان يشهدوا على قضاء القاضي وعلى قصر يد المستحق عليه كذا في العمادية كذا ما سوى نقل الشهادة والوكالة المراد
بما سواهما المحاضر والسجلات والصكوك فان في كل منها يجب الشهادة على مضمون المكتوب لان المقصود بكل منها كونه حجة
على الخصم وهو لا يكون الا به بخلاف نقل الوكالة والشهادة فان المقصود بهما حصول العلم للقاضي ولهذا لا يجوز
شهود الطريق كفارا وان كان الخصم كافرا قبض كل المبيع فاستحق بعضه بطل البيع في قدره ان قدر ذلك البعض فاذا
ادرك البعض ان استحقاق البعض العيب في الباقي او كان المستحق شيئين كشيء واحد كالسيف بالغمد والقوس بالوتر
خير المشتري في الباقي وهو الظاهر والا اي وان لم يورث عيبا في الباقي ولم يكن شيئين كشيء واحد لزمه الباقي

الباقي المشتري بحصته من الثمن توضيحه ان المبيع اذا بطل في قدر البعض المستحق ينظر ان كان استحقاق ما استحق يورث
عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا فاستحق بعضه ضرر كالدار والارض والكرم والعبد ونحوها فالمشتري
في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين في حكم شيء واحد فاستحق
احدهما فله الخيار في الباقي وان كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه ثوبين او عبدين
فاستحق احدهما او مصراعي باب او حملة وزن فاستحق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن
وليس له الخيار كذا في شرح الطحاوي او بعضه عطف على كل المبيع فاستحق المقبوض او غيره اي غير المقبوض بطل البيع فيه
اي فيما اذا قبض البعض ايضا اي كما بطل في قدر المستحق في صورة قبض الكل وخير المشتري في الباقي سواء اورث استحقاق
البعض العيب فيه اولا لتفرق الصفقة على المشتري بسبب الاستحقاق قبل التمام ادعى حقا في دار مقبوضة لانسان في يده
كاية درهم مثلا فاستحق بعضها اي بعض الدار لم يرجع صاحب الدار بشيء في البدل على المدعي لجواز ان يكون دعواه فيما بقي وان
حق او استحق كلها اي كل الدار لزمه كل العوض للعلم بانه اخذ عوضا لم يملكه غيره فان ادعاها اي الدار كلها فصولح
على شيء كاية فاستحق بعضها اي بعض الدار رجع بحصته لان الصلح على مائة وقع في كل الدار فاذا استحق منها بشيء تبين ان المدعي
لا يملك ذلك القدر فيرد بحصته من العوض صلح من الدنانير على الدراهم وقبضها اي الدراهم فاستحقت اي الدراهم بعد التفرق
رجع بالدنانير لان هذا الصلح في معنى الصرف فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع جاز اعتاق المشتري من الغاصب
باجازة بيعه يعني لو غصب رجل عبدا وباعه فاعتقه المشتري فاجاز المالك بيع الغاصب جاز عتقه عند ابي يوسف رحمه الله
وعند محمد لا يجوز اذ لا عتق بدون الملك لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن آدم والموقوف لا يفيد الملك لو اجاز ثبت
مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه والمصحح له الملك الكامل للحديث ولهما ان الملك يثبت موقوفا بتصرف مطلوب
لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه وينفذ بنفاذه وصار كاعتاق المشتري الراهن واعتاق الوارث
عبدا من تركة مستغرقة بالدين حيث يصح وينفذ اذا قضى الدين بعده لا يجوز اي لا يجوز بيع المشتري من الغاصب بعدما
اجاز المالك بيع الغاصب اذ بالاجازة ثبت البيع وهو المشتري الاول بملك بات فاذا طرء على ملك موقوف
لغيره ابطله لاستحالة اجتماع الملك البات والملك الموقوف في محل واحد باع عبد غيره بغير امره وبرهن المشتري على
اقرار البائع او المولى انه لم يامر بالبيع واراد رد البيع لم يقبل للتناقض في الدعوى اذا اقام البينة على الشراء اقرار منه
بصحته ونفاذه لان الظاهر حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبنية على دعوى صحيحة فاذا
ابطلت لا تقبل البينة وان اقر البائع به عند القاضي بطل ان طلب المشتري لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار لانه غير

متهم فيه فان من انكر شيئا ثم اقر يصح اقراره بخلاف الدعوى لانه متهم فيه فللمشتري ان يحلف عليه فيحصل الاتفاق بينهما
فلهذا شرط طلب المشتري باع دار غيره بلا امره واعترف بالغصب وانكر المشتري لم يضر البائع قال في الكنز باع دار الغير
فادخلها المشتري في بنائه لم يضر البائع وقال الزيلعي معنى المسئلة اذا باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البائع بالغصب وانكر
المشتري لم يضر البائع الدار لان اقرار البائع لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى يأخذها فاذا لم يقم المستحق
وهو صاحب الدار البينة كان التلف مضافا الى عجزه عن اقامة البينة لا الى عقد البائع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا
التقدير يعلم ان قوله وادخلها المشتري في بنائه وقع اتفاقا اذ لا تأثير للادخال في البناء في ذلك ولهذا ترك
تلك العبارة هنا **باب السلم** هو لغة بمعنى السلف فانه اخذ عاجل باجل يسمى به هذا العقد لكونه معجلا
على وقته فان وقت البيع بعد وجود المبيع في ملك البائع والسلم عادة يكون بما ليس بموجود في ملكه فيكون العقد
معجلا وهو مشروع بالكتاب وهو قوله تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل الاية فانها تشمل السلم والبيع بثمن مؤجل
وبالسنة وهي قوله عليه السلام من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم
وبالاجماع وبالقياس لانه بيع المعدوم لكنه ترك لما ذكرنا ولم يستدل بما روي انه عليه السلام نهى عن بيع
ما ليس عند الانسان ورخص في السلم لان محمد بن الحنفية قال في حواشي الهداية هذا اللفظ هكذا لم يرو
في شيء من الصحاح بل في كتب الحديث فكانه من كلام واحد من الفقهاء وشرعا بيع شيء على ان يكون ذلك الشيء
دينا على البائع بشرائط معتبرة شرعا وسيأتي بيانها والبائع في الاصطلاح مسلم اليه والمشتري رب السلم والمبيع
مسلم فيه والثمن راس المال ويصح فيما يعلم قدره اي مقداره اعم من الكيل والوزن والذرع وصفته اي جودته
ورداءته ونحو ذلك كالكيل والموزون المثمن احتراز عن الدنانير والدراهم فانها من الموزونات لكنها ليست بمثمنة
بل اثمان فلا يجوز فيها السلم والعدول المتقارب كالجوز والبيض والفلس والتبن والاجر بملبن معين
والذرع كالثوب مبينا قدره اي طوله وعرضه وصفته اي غلظه ورقته ووزنه ان بيع به اي بالوزن
صحيح في السمك الملح اي القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال ملح الا في لغة رديئة والطري حين يوجد
غير مقيد بوقت دون وقت حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقا وزنا وعددا اي نوعا معلوما مبينا
للمالح والطري وصح في الطست والقمقمة والخفين انواعين كل منهما بما يرفع النزاع لانهما لا يعلمان الا بقدره
وصفته عطف على قوله فيما يعلم قدره وصفته كالحيوان واطرافه واللحم والجلود عددا قيد للجلود والحطب حزما
جمع حزمة وهي بالفارسية بند هيزم والرقبة جزرا جمع جزرة وهي بالفارسية دست تره ونحوه والاجر

بالتحريك الذي ينظم فان في كل منها تفاوتا فاحش يمنع السلم حتى ان بين الطول والعرض والسعة في الجلود
وقدر ما يشتد به الخرقة جاز والمنقطع ابو ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد الى حين محل اي الاجل بان يستغرق
العدم جميع الوقت من العقد الى الاجل ولا بكيل او ذراع معين لم يعلم قدره لان التسليم يتأخر فيه فربما يقع نزاع
الى المنازعة ولا بقرية او تمر نخلة معينة اي قد يعتريه آفة فلا يقدر على التسليم وشرط صحته بيان جنس
وشعير والنوع كبرني او جيد والصفة كجيد ورديء والقدر نحو كذا كيلا لانه يتقبض ولا ينبسط والاجل
واقله شهر اللاصح وقيل ثلثة ايام وقيل اكثره نصف يوم وقدر راس المال في الكيلي والوزني والعددي المتقارب
يشترط بيان قدر راس المال وان كان مشارا اليه فيما يتعلق بالعقد بمقداره كالمكيل والموزون والمعدود
المتقارب كالجوز والبيض وقال لا يشترط معرفة القدر بعد التعيين بالاشارة حتى لو قال لغيره اسلمت اليك
هذه الدراهم في كر بر ولم يدر وزن الدراهم او قال اسلمت اليك هذا البر في كذا منا من الزعفران ولم يعلم
قدر البر لا يصح عنده وعندهما يصح واجمعوا ان راس المال اذا كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة
ومكان الايفاء ما لحمله مؤنة والا اي وان لم يكن لحمله مؤنة فيوفيه حيث شاء وهو الاصح لان الاماكن كلها
سواء ولا وجوب في الحال كذا الثمن اي الثمن المؤجل بان باع عبدا حاضرا بثوب موصوف في الذمة الى اجل حيث
يشترط بيان مكان الايفاء والقسمة بان اقتسما دارا وشرط احدهما على صاحبه شيئا له حمل ومؤنة لزيادة غرس او بناء
في نصيبه يشترط بيان مكان الايفاء والاجر بان استأجر دارا او دابة بما لحمله مؤنة ودينا في الذمة يشترط
بيان مكان الايفاء وشرط بقاء راس المال في بقاء صحة السلم قبض راس ماله قبل الافتراق فانه ينعقد صحيحا ثم يبطل
بالافتراق لا عن قبض فان اسلم مائة نقدا او مائة دينا على المسلم اليه في كر بر بطل في حصة الدين لانتفاء القبض
في المجلس وجاز في حصة النقد لاجتماع شرائطه ولا يشيع الفساد لانه طارئ لو وقع السلم صحيحا ابتداء حتى
نقد راس المال في المجلس صح لا يتصرف في راس المال والمسلم فيه قبل القبض اما الاول فلان فيه تفويت
الواجب بالعقد واما الثاني فلان المسلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل قبضه لا يجوز كما مر بشركة متعلق بقوله لا يتصرف
بان يقول رب السلم اعطني نصف راس المال ليكون نصف المسلم فيه لك او تولية بان يقول اعطني مثل ما اعطيت
المسلم اليه ليكون المسلم فيه لك او نحوهما وانما خصصهما بالذكر لانهما اكثر وقوعا في المرابحة والوضيعة وقد فرع
على قوله لا يتصرف الخ بقوله فان تقايلا السلم لم يشترا اي رب السلم والمسلم اليه شيئا من راس المال حتى يقبضه كله
لئلا يلزم التصرف في راس المال قبل قبضه اشتريا كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح يعني السلم كرا فلما حل الاجل

اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء ولم يكن قضاء وان امره ان يقبضه له ثم يقبضه
ثم اكتاله لنفسه جاز لاجتماع الصفقتين بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين لنهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام
يجري فيه صاعان وان امر مقرضه صح يعني ان لم يكن سلما وكان قرضا فامر مقرضه بقبض الكر جاز لان
القرض اعارة وهذا ينعقد بلفظ الاعارة فكان المردود عين الماخوذ مطلقا حكما فلا يجتمع الصفقتان
كذا هو يصح ايضا في الصورة الاولى لو اشترى المسلم اليه كرا وامر رب السلم بقبضه له ان لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فيقول
هو اكتاله للمسلم اليه ثم اكتاله لنفسه وانما صح لاجتماع الكيلين ولو امره رب السلم اي امر رب السلم المسلم اليه ان
يكيل المسلم فيه في ظرف رب السلم فكال في ظرفه بغيبته او امر المشتري البائع فكال في ظرفه او ظرف البائع لم يكن قضاء
لان الامر بالكيل لم يصح لعدم مصادفته ملك الامر لان حقه في الدين لا العين فصار المسلم اليه مستعيرا ظرف رب
السلم وواضعا ملك نفسه فيها بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره يعني لو اشترى مثلا حنطة معينة
فامر المشتري البائع ان يكيله في ظرف المشتري بعينه صار قابضا لانه ملك الحنطة بالشراء فامر صادف ملكه كيل
العين ثم كيل الدين في ظرف المشتري قبض وكذا لو صورته رجل اسلم في كر حنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم
من المسلم اليه كر حنطة بعينها ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه ليجعل الكر المسلم فيه واكتال المشتري في ذلك الظرف
فان بدا بكيل العين المشتري في الظرف صار قابضا للعين لصحة الامر فيه وللدين للمسلم فيه لمصادفته ملكه
كمن استقرض حنطة وامر المقرض ان يزرعها في ارضه وان بدا بالدين لم يصر قابضا لشيء منهما اما الدين فلعدم
صحة الامر فيه واما العين فلانه خلط بملكه قبل التسليم فصار مستهلكا عند ابي حنيفة فينتقض البيع وهذا
غير مرضي به لجواز ان يكون مراده الهداية بالعين وعندهما بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه
في المخلوط ليس بالاستهلاك عندهما اسلم اثنا في كر وقبضت ان قبضها المسلم اليه تقابلا فماتت بقي اي
التقابل او ماتت فتقابلا صح اي التقابل وعليه اي على المسلم اليه قيمتها يوم قبض فيهما اي في الموت بعد
التقابل وقبله يعني اذا اشترى كرا بعقد السلم وجعل راس المال اتة وسلمها الى المسلم اليه ثم تقابلا عقد السلم
ثم ماتت الاتة في يد المسلم اليه بقي التقابل ولو ماتت فتقابلا صح التقابل لان بجارية راس المال وهو في حكم
الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة تعتمد قيام المبيع لا الثمن كما مر فهلاك الاتة لا يغير حال الاقالة
في التقايل الاول والصحة في الثانية فاذا انفسخ العقد في المسلم فيه انفسخ في الجارية تبعا فوجب عليه ردها
وقد عجز عنه فوجب رد قيمتها كذا العايضة وهو بيع العين بالعين كما مر في وجهه يعني بقي الاقالة

وتصح بعد هلاك العوضين لان كل واحد منهما مبيع من وجه وثمن من وجه فلي الثاني يعتبر المبقية وفي الهالك
بخلاف الشراء بالثمن فيهما يعني اذا اشترى اتة بالف فتقابلا فماتت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقابلا
بعد موتها فالاقالة باطلة لان الاتة هي الاصل في البيع ولا تبقى بعد هلاكها فلا تصح الاقالة ابتداء ولا تبقى
انتهاء لعدم محلها القول لمدعي الزيادة والاجل اي اذا اختلف عاقدا السلم في شرط الزيادة والاجل فالقول
لمدعيهما اما الزيادة فبان يقول المسلم اليه شرطنا الرديء وقال رب السلم لم نشترط شيئا يكون العقد فالقول للمسلم اليه
لان رب السلم متعنت في انكار الصحة لان المسلم فيه زايد على راس المال عادة ولو اوفى رب السلم شرط الزيادة وقال المسلم
لم نشترط شيئا فالقول لرب السلم لانه يدعي الصحة وباجملة القول في الصورتين لمدعي الصحة عنده ولمنكر عندهما
واما الاجل فانهما ادعاه فالقول له عنده لانه يدعي الصحة وللمنكر عندهما الاستصناع وهو ان يقول لصانع
اصنع لي كذا خفا في هذا الجنس بهذه الصفة بكذا باجل كان يقول الى شهر مثلا سلم سواء تعاملوا بخف
خف ولست وقمقم ونحوها اولا كالثياب ونحوها اما كون الاستصناع باجل سلما اذا لم يتعاملوا فبالوفاق واما
اذا تعاملوا فعند ابي حنيفة يصير سلما وعندهما لا لان اللفظ حقيقة للاستصناع فيحافظ عليه فيقضى وجه الاجل
على التعجيل كلام الاعاجم لانه استصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح وله انه دين يحتمل السلم وجواز السلم بالاجماع
لا شبهة فيه وفي تعاملهم الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى والاستصناع بدونه اي بدون الاجل صحيح
استحسانا لاجماع الثابت بالتعامل في زمن النبي عليه السلام الى يومنا هذا وفي القياس لا يجوز لانه بيع المعدوم
والصحيح انه يصح بيعا لا عدة كما نقل عن الحاكم الشهيد وفرع على قوله صح بيعا بقوله فالصانع يجبر على عمله لو
كان عدة لم يجبر وبقوله والامر لا يرجع عنه ولو كان عدة لجاز رجوعه المبيع هو العين لا عمله كما ذهب
اليه ابو سعيد البردعي قولا بان الاستصناع الاستعمال من الصنع وهو العمل وفرع على كون العين بقوله
فلو جاء اي الصانع بما صنعه قبل العقد او غيره عطف على ضمير صنعه وجاز للفصل صح ولو كان المبيع عملا
ولا يتعين اي المبيع له اي للآمر بلا رضاه فيصح بيعه قبل رؤية الآمر ولو تعين له لا يصح بيعه وله اي للآمر
الخيار بعد رؤيته لانه اشترى ما لم يره ولم يصح اي السلم في غير المتعامل كالثوب الا باجل يعني لو امر حايكا
لان ينسج له ثوبا بغزل من عنده بدراهم معلومة لم يجز اذ لم يجز فيه التعامل فبقي على اصل القياس الا
اذا شرط فيه الاجل وبين شرايط السلم فح يجوز بشرايط السلم **مسائل شتى** جمع شتيت بمعنى
المتفرق صح بيع كل ذي ناب او مخلب كالكلب والفهد والسباع والطيور الجوارح علمت او لا لانه مال متقوم

انه الاصطياد الا الخنزير لانه نجس العين والذي فيه ابي البيع كالمسلم لقوله عليه السلام فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين
وعليهم ما على المسلمين ولانهم مكلفون مخاطبون كالمسلمين الا ان بيع الخمر والخنزير فان عقدهم فيهما كعقد المسلم
على العصير والشاة الميتة لم تنعقد اصلا فانا كالخنزير وانما قال لم تنعقد انعقادها لانها لو ماتت كذلك
بطل بها اتفاقا لانها ليست بمال عند احد وقد فرع البيع الفاسد وفرع على قوله والمسلم فيه كالدين بقوله
فاذا اشترى ابا الكافر عبدا مسلما او مصحفا يصح له خوله تحت الطلاق الحديث ويجبر على بيعه لان في ابقائه في يده
اذلالا له وطئ زوج المشتراة قبض لانكاحها يعني اذا اشترى جارية وزوجها قبل قبضها صح فان وطئها
زوجها فقد قبضت للمشتري والا فلا يكون بمجرد تزويجها قابضا لها اشترى شيئا فعاب فبرهن البائع
على بيعه وعدم قبض ثمنه ان علم مكانه لم يبع لدينه الا دين البائع لا كان ان يصل البائع الى حقه بدون
البيع وفيه ابطال حق المشتري والا اي وان لم يعلم مكانه بيع العبد وادى الثمن لان ملك المشتري ظهر
باقرار البائع فيظهر على الوجه الذي اقر به مشغولا بحقه واذا تعذر استيفاؤه يبيعه القاضي كالراهن اذا مات
مفلسا يبيع القاضي الرهن ويقضي الدين وان اشترى اثنين وغاب احدهما فلا خيار
دفع كل الثمن وقبضه اي المبيع وجبه ينقد ثمنه لانه مضطر في الدفع اذ لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا
باداء جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة وله حق الحبس ما بقي شيء والمضطر يرجع بمعيار الرهن وان كان
له ان يرجع عليه كان له حق الحبس عنه الى ان يستوفي حقه كالوكيل بالشراء اذا قبض الثمن من مال نفسه
باع شيئا بالف مثقال ذهب وفضة نصفا اي الذهب والفضة به اي بالمثقال بان يجيب خمسمائة
مثقال من الذهب وخمسمائة مثقال من الفضة لانه اضاف المثقال اليهما على السواء وباع شيئا بالف من
الذهب والفضة نصفا اي الذهب والفضة بمثقال ودرهم وزن سبعة اي يجيب الذهب مثاقيل ومن
الفضة دراهم وزن سبعة لانه اضاف فينصرف الى الوزن المعهود في كل منهما قبض زيفا عن جيد لا
وتلف او اتلف كان قضاء يعني اذا كان له على اخر عشرة دراهم جياد فقضاه زيوفا وهو لا يعلم فتلفت
او اهلكت فهو قضاء عند محمد وقال ابو يوسف يرد مثل زيوفه ويرجع بجياده لان حق الوصف
مرعي كحق في الاصل ولا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف اذ لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فوجب
الرجوع الى ما قلنا ولهما انه من جنس حقه حتى لو تجوز به فيما لا يجوز الاستبدال جاز فينتفع به الاستيفاء ولا
حقه الا في الجودة ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها ولا بايجاب ضمان الاصل لانه ايجاب له عليه ولا نظير

لذلك في الكتب المشهورة قال صدر الشريعة يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانا
ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير اقول ليس جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل فان الضرر فيها دنيوي والنفع اخروي
ولا يجوز للعبد ترك النفع الاخروي لانه حق الله تعالى بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه دنيويان ويجوز للعبد
ترك النفع الدنيوي لانه حقه ولهذا جاز التجوز به كما مر وبالعشور على صدور امثال هذا عن هذا الفاضل بناء
الى الظن انه كثيرا ما يغفل عن دقائق هذا الفن افرخ طيرا وباض او تكنس ظبية ارضه قيد للجميع
كل من الفرخ والبيض وولد الظبية للاخذ لا رب الارض لانه مباح سبقت يده اليه كصيد نشب شبكته
للجفاف درهم وسكر شرع فيه على ثوب لم يعد له اي سابقا ولم يلقه اي لا جفاف حتى اذا اعد الثوب لذلك
لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعد لكن ما وقع فيه كفى صاحب هذا الفعل له بخلاف اذا عسل النحل في ارضه لانه عد
اثر له فيملكه تبعا لارضه كالشجر ان نبت فيها والتراب المجتمع فيها بجريان الماء ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه
بالشرط هنا اصلان احدهما ان كل ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشروط الفاسدة لان الشروط
الفاسدة في باب الربوا وهو الفضل في المعاوضات المالية لا غير كما في المعاوضات والتبرعات لان الربوا هو الفضل
الخالي عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة كما مر هي زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيها
فضل خال عن العوض وهو الربوا ولا يتصور ذلك في المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والخلع
ونحوها ولا في التبرعات كالهبة بل يفسد الشرط ويصح التصرف وثانيهما ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التمليكات
لانه من باب القمار وما هو من باب الاسقاط المحض الذي يكتفى به يجوز تعليقه مطلقا وذلك كالطلاق والعتاق
وما هو من باب الطلاق والولايات يجوز تعليقه بالشرط الملائم وكذا الخيار يصح قال عليه السلام من قتل قتيلا
فله سلبه وهو اربعة عشر البيع وقد مر بيانه في البيع الفاسد والاجارة فان اجارة البيع كالبيع حتى
لو قال ان زاد فلان في الثمن فقد اجرت البيع بطلت الاجارة والقسمة والاجارة فان في الاول
معنى المبادلة وفي الثانية معنى تمليك المنفعة والاجرة والرجعة فانها استدامة الملك فيكون معتبرا بابتدائه
فلا يجوز تعليقه بالشرط والصلح عن مال بمال فيكون معاوضة مال بمال فيكون بيعا والابراء عن الدين
فانه تمليك من وجه حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا بالتمليكات الا اذا علق
بكائن اي بشرط واقع حتى لو قال لمديونه مال عن دين فقال شريكه تو داده ام فقال المديون اگر داده ام
شدم از تو وداده است صحت البراءة لان هذا تعليق البراءة بشرط كائن كذا في الاستروشني

وعزل الوكيل والاعتكاف فانهما يلحق به فلا يجوز تعليقها بالشرط والمزارعة والمعاملة فانهما جائزة
لانه يجوز بها الا على اعتبار الاجارة فيكونان معاوضة مال بمال فتفسدان بالشرط والاقرار فانه اخبار عن
بين الصدق والكذب فان كان كذبا لا يكون صدقا لفوات الشرط ولا بالعكس وانما التعليق في الايجابات
ليتبين انه ليس بواقع قبل وجود الشرط والوقف فان فيه تعليك المنفعة والتحكيم فانه تولية مؤقت وصلح مبهم
اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما لقطع الخصومة بينهما فباعتبار انه صلح لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار
انه تولية يصح فلا يصح بالشك وما لا يبطل به الا بالشرط الفاسد ستة وعشرون القرض والهبة والصدقة
والنكاح والطلاق والعتق والرهن والايصاء والوصية والشركة والمضاربة والمعاملة والمزارعة
والكفالة والحوالة والوكالة والاقالة والكتابة الى اذا كان الفساد في صلب العقد صلب الشيء ما يقوم به ذلك
الشيء وقيام البيع بالعوضين فكل فساد يكون في احد العوضين يكون فسادا في صلب العقد قال الكتابة
انما تفسد بالشرط الفاسد اذا كان الشرط غير داخل في صلب العقد بان كاتبه على ان لا يخرج من البلد او على ان يعامل
فلانا فان الكتابة على هذا الشرط تصح وتبطل الشرط اما اذا كان الشرط داخلا في صلب العقد بان كاتبه المسلم على
خمر او خنزير فانها تفسد به وانما كانت كذلك لان الكتابة تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى وتشبه
النكاح من حيث انه ليس بمال في حق نفسه فعملنا بالشبهين فلشبهها بالبيع تفسد اذا كان المفسد في صلب العقد
ولشبهها بالنكاح لا تبطل الزائد **اقول** بهذا يعلم ان ما قال في الاستروشنية والعادية اولا وتعليق الكتابة
بالشرط لا يجوز وانها تبطل بالشرط الفاسد مبني على كون الفاسد في صلب العقد وما قال ثانيا الكتابة بشرط متعارف
وغير متعارف تصح ويبطل الشرط مبني على كون الشرط زائدا ليس موجودا في صلب العقد ولهذا قيد الشرط في الاول
بالفساد دون الثاني فلا وجه لما قال بعض المتصلفين هذا الكلام لا يتم على اطلاقه لانه لو كاتب عبده بشرط
ان لا يخرج من المدينة صح الكتابة وبطل الشرط ففي هذه الصورة لم تبطل الكتابة بفساد الشرط واذن العبد في
التجارة بان يأذن المولى لعبده بشرط ان يوقت شهرا او سنة او نحوهما ودعوة الولد بان يقول المولى لمن كان
لهذه الامة حمل فهو مني والصلح عن دم العمد وكذا الابراء عنه ولم يذكروه اكتفاء بالصلح اذ ليس بينهما كثير
فرق فان المولى اذا قال للقاتل عمدا ابرأت ذمتك على ان لا تقيم في هذه البلدة مثلا وصالح معه عليه صح
الابراء والصلح ولا يعتبر الشرط وعن الجراحة التي فيها القصاص فان الصلح اذا كان في القتل خطأ او الجراحة
التي فيها الارش كان من القسم الاول والصلح عن جناية الغصب الى المغصوب وجناية الوديعة او العارية اذا ضمنها

الموجب الصلح في الصور المذكورة رجل شرط فيها كفالة او حوالة فان الصلح صحيح والشرط باطل وعقد الذمة فان الامام
اذا فتح بلدة واقر اهلها على املاكهم وشرط مع الامام في عقد الذمة ان لا يعطوا الجزية بطريق الامانة كما هو
المشروط فالعقد صحيح والشرط باطل والرد بالعيب وخيار الشرط بان يقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك
فقد رضيت بالعيب وكذا الرد بخيار الشرط كان يقول ابطلت خياري غدا وله خيار اكثر من ذلك بطل الشرط ولا الرد
بالعيب وخيار الشرط وعن الفقيه ابي الليث بان يقول الامام القاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول يصح الشرط ويكون معزولا وقيل
لا يصح الشرط ولا يكون معزولا به يفتى كذا في العمادية والاستروشنية واما لم تبطل هذه التصرفات بالشرط الفاسد لانها اما معاوضات
غير مالية او من تبرعات او اسقاطات وما يصح اضافته الى المستقبل اربعة الاجارة وتحتها اما الاجارة فلانها تمليك المنافع
لا بتصور في الحال فتكون مضافة فرورت وهو معنى قول علمائنا الاجارة تنعقد شيئا فشيئا على حسب حدوثها واما تحتها
بما يجوز مضافا كالمزارعة والمساقاة فنسخ البيع وهو الاقالة بجنبه حيث لا يجوز تعليقه بالشرط ولا اضافته الى الزمان كالبيع **اقول**
هكذا وقعت العبارة متضمنا فسخ الاجارة في الفصولين وغيرهما من المعتبرات ووجهه ما ذكر وبعد ذلك نقل
الفصولين ما يخالفه حيث قيل ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين لو قال اجرتك دار هذه راس كل شهر بكذا جاز في قولهم
ولو قال اذا جاء راس الشهر فقد فسخت لم يصح اجماعا كذا ذكر في فوائد صاحب المحيط ولو قال فاسخك غدا صح
الفسخ المضاف لا رواية لهذا واختلف المشايخ فيه واختار ظهير الدين انه لا يصح فبين الكلامين تنافي ظاهر فليتأمل
والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة حتى ان من يجوز بها لا الا بطريقها ويراعى فيها شرائطها والمضاربة والوكالة فانهما
من باب الاطلاقات والاسقاطات فان تصرف المضارب والوكيل قبل العقد والتوكيل في مال المالك والموكل كان موقوفا حتى لا يملك
فهو بالعقد والتوكيل اسقطا فيقبل التعليق والكفالة فانها من باب الالتزامات فيجوز اضافتها الى الزمان
وتعليقها بالشرط الملائم كما تقرر في موضعه بخلاف الوكالة حيث يجوز تعليقها بالشرط مطلقا لما ذكر والايصاء اي جعل
الشخص وصيا والوصية بالمال فانهما لا يفيدان الا بعد الموت فيجوز تعليقها واضافتها والقضاء والامارة
فانهما تولية وتفويض محض فجاز اضافتهما والطلاق والعتاق فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات وهو ظاهر والوقف
فان تعليقه الى ما بعد الموت جائز وما لا يصح اضافته الى المستقبل عشرة البيع والاجارة وفسخه والقسمة والشركة والهبة
والرجعة والصلح عن مال والابراء من الدين فان هذه الاشياء تمليكات فلا يجوز اضافتها الى الزمان كما لا يجوز تعليقها
بالشرط لما فيه من معنى القمار **باب الصرف** عنونه الاكثرون بالكتاب وهو لا يناسب كون الصرف من انواع
البيع كالربوا والسلم فالاحسن ما اختير هنا هو لغة بمعنى الفضل فيسمى به هذا العقد اذ لا ينتفع بعينه ولا يطلب

ما خلق

الا الزيادة ويجيء النقل فيجب به لاحتياجه بدليله الى النقل فيدل على ان قبل الافتراق وشرعا بيع الثمن بالثمن اي
المثمنة كالذهب والفضة سواء كان جنسا كجنس او بغيره كبيع الذهب بالذهب بالفضة او الذهب بالفضة او بالعكس
فان تجانسا اي الثمنان بان يكونا ذهبين او فضتين لزم التساوي والتقابض لما مر في الربوا قوله عليه السلام
الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا قبل الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا بمثله في جهة وحدة
او ناما او اغمي عليهما في المجلس ثم تقابضا قبل الافتراق صح وقال عمر رضه وان وكل من يقبض فقبض معه بخلاف خيار
اذ التخير يملك فيبطل بما يدل على الرد والقيام وبدله ولو وصيته اختلفا ان التجانس جودة وصيغا اولا بعبرة لهما لما
في الربوا والا اي وان لم يتجانسا فالتقابض لما مر ان احد جزئي العلة يحرم التفاضل وباع احدهما بالاخر ان اتحد
الجنس يعني الذهب بالفضة او بالعكس جزافا او بفضل وتقابضا فيه اي المجلس صح لم يذكر التساوي لانه ليس بشرط
ولا يعتبر الا لا يتعين العوضان في الصرف كسائر العقود حتى اذا لم يكن عند العاقدين شيء فاستقرضا ناقدا قبل
او استحق كل من العوضين فاعطى كل منهما صاحبه بدلا مما استحق من جنسه او امسكا ما اشتراه في العقد واعطيا مثله جاز
ويبدأ بالصرف بخيار الشرط اذ يفسخ به استحقاق القبض باقي الخيار لان استحقاقه يبقى على الملك والخيار يمنعه والا بل
القبض الواجب يصح الصرف ان اسقطا اي خيار الشرط والاجل في المجلس لارتفاع المفسد قبل تقرره وظهر بعض المبدل
زيفا فرد استقبض بدله فقط لا يفسخ الصرف في المردود وبقي في خيره لارتفاع القبض فيه فقط لا يفسد الصرف في ثمن الصرف
قبل قبضه لانه واجب حقا لله تعالى في تجويزه فوائد فلو اشترى به اي بثمن الصرف ثوبا فسد بان باع دينارا بعشرة دراهم
ولم يقبضها حتى اشترى بها ثوبا فسد اشترى امة مع طوق ذهب قيمة كل الف درهم بالفين لسنة فسد في الكل
اما في الصرف فلفوات التقابض واما في الامة فلان المفيد مقارن للعقد وقد تقرر في الكل مفيد من حيث ان قبول
العقد في البعض شرط لقبوله في الباقي ولو تفرقا يعني في المسئلة السابقة او اشتراهما اي الامة والطوق
بالعين احدهما نقدا والاخر نسيئة فثمن الطوق اما في الاولى فلان قبض حصة الطوق في المجلس واجب لكونه
بدل الصرف والظاهر الاتيان بالواجب اما في الثانية فلان الاجل باطل في الصرف جائز في بيع الجارية والبكارة
على وجه الجواز هو الظاهر العاقدين وان وصليه لم يتبين انه ثمن الطوق او قال خذ هذا ثمنهما اما اذا لم
فظاهر لانه باع قصد الصحة ولا صحة الا بان تجعل المقبوض في مقابلة الفضة اما اذا قال هذا ثمنهما فلان
خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما الظاهر ان الالف ليس ثمن الجزع وثمن الفضة لبعض ثمن الجزع فيحمل عليه صونا للجواز
كذا اذا باع سيفا حليته خمسون بمائة ولحصة خمسين هو حصتها اي الحلية ان تخلص بلا ضرر وكان المقبوض حصة الحلية

وان لم يتبين ذلك لما ذكرنا وكذا اذا قال خذ هذا ثمنهما لما مر فان لم يتقابضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية لانه
صرف فيها والا اي وان لم تخلص بلا ضرر بطل العقد فيهما اي السيف والحلية اما الحلية فلما مر واما السيف فلانه لا يمكن
تسليمه بغير ضرر ولهذا لم يجز افراده بالعقد كالجذع في السقف باع انا فضة وبعض بعض ثمنه وافترقا صح قبض
واشترى في الاناء لانه صرف كل صحيح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد فالفساد لانه بيع ثم يبطل بالافتراق
فلا يشيع فان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بالخيار اي صح ورده لان الشركة عيب في الاناء وان استحق بعض
نقرة سيف اخذ الباقي بقسطه بلا خيار لان التبعيض لا يضر وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين
كزيوف وكسر شعير بصعيفها اي كزيوف وكسر شعير وعند زفر والشافعي لا يصح لانه قابل الجملة بالجملة وفيه ضرر زيادة
على الشيوع وفي صرف الجنس الى خلافه تغيير تصرفه فلنا المقابلة المطلقة تحمل الصرف المذكور فيحمل عليه تصحيحا للتصرف
وليس فيه تغيير اصل التصرف بل وصفه اذ موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل وهو حاصل بهذه الوجه
بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار بان يكون عشرة بعشرة دراهم ودرهم بدينار بالطريق المذكور صح
بيع درهم صحيح ودرهمين غلة وان ما يرده بيت المال ويأخذ النجار بدرهمين صحيحين ودرهم غلة تحقق التساوي
في الوزن وسقوط اعتبار الجودة فيه على آخر عشرة دراهم فباع منها الا عشرة عليه دينارا بها اي بعشرة عليه صح
بالاجماع ويقع المقاصة بنفس العقد وان باعه ان الدينار بعشرة مطلقة اي غير مقيدة بكونها عليه ووقعا الدينار
وتقاصا العشرة بالعشرة صح ايضا اذ صار لكل واحد منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة
فيكون التقاص فسخا لبيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بعشرة على عمرو او لو لم يحل عليه لكان استبدالا
ببدل الصرف الغالب الفضة في الدراهم والغالب الذهب في الدنانير فضة وذهب حكما ويعتبر فيهما في حرمة التفاضل
ما يعتبر في الجياد فلا يصح بيع الخالص بها اي بالخالص ولا بيع بعضه اي بعض الغالب الفضة والذهب ببعض منه
الا متساويا وزنا وكذا لا يجوز الاستقراض بها الا وزنا وذلك لان النقود لا يخ قليل غش عادة فيلحق القليل
بالزيادة والجيد والردي سواء والغالب الغش منهما اي الدراهم والدنانير في حكم العروض اعتبار الغالب فيصح
اي بيع الغالب الغش بالخالص في الدراهم والدنانير ان كان اي الخالص اكثر في المغشوش صرفا للجنس وخيره
الى الزائد ويصح بيعه ايضا بجنسه متفاضلا صرفا للجنس الى خلاف الجنس بشرط التقابض في المجلس في الصورتين
وانما شرط لان القبض في الخالص شرط فشرط في الغش لعدم التبر وان كان اي الخالص مثله اي مثل الغالب الغش
او اقل منه او لا يدري فلا اي لا يصح البيع المرتوا في الاولين لاحتماله في الثالث واذا راج يعني الغالب الغش بمنزلة

اي واذا لم يرج يتعين به لانه ما دام يروج كان ثمنا فلا يتعين بالتعيين والا فهو سلعة فتتعين بالتعيين وان كان
يقبله البعض دون البعض فهو كالزيوف لا يتعلق العقد بعينه زيفا ان كان البائع يعلم حاله لتحقق الرضا منه
وبجنسه زيوفا ان لم يعلم لعدم رضاه فالمبايعة والاستقراض بما يروج منه يكون وزنا او عددا او بهما
اذا كان يروج بالوزن فالمبايعة والاستقراض فيه يكون بالوزن وان كان يروج بالعدد فبالعدد وان كان يروج
بهما فبكل واحد منهما لان المعتبر هو المتعارف فيما لا نص فيه والمتساوي كغالب الخالص في المبايعة والاستقراض
حتى لا يجوز البيع ولا اقراضها الا بالوزن بمنزلة الدراهم الردية ولا ينتقض العقد بهلاكها قبل التسليم ويعطيه
مثلها لان الخالص موجود فيها حقيقة ولم يصر مغلوبا فيجب اعتبارها بالوزن شرعا الا ان يشاء اليها كان الى الخالص
ولغالب الغش في العرف حتى اذا باعها بجنسها جاز على وجه الاعتبار ولو باعها بالخالص لم يجز حتى يكون الخالص
اكثر مما فيه من الخالص فان احدهما لما لم يغلب على الاخر وجب اعتبارهما اشتراكا شبيها به اي الغالب الغش او يفلوس
ناقصة فكسد واحد منهما قبل التسليم بطل البيع عند ابي حنيفة لان الثمن هلك بالكساد ولان التسمية بالاصطلاح
ولم يبق فبقي بلا ثمن فبطل واذا بطل غير المبيع ان قائم ولم يهلك والا قيمته ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا
صح اي البيع بفلوس ناقصة بلا تعيين لانه ثمن بالاصطلاح وبكاسدة به اي بالتعيين لانه سلعة فلا بد من تعيينه
استقرض فلوسا فكسدت رد مثلها عند ابي حنيفة لانه اعارة ووجهها رد العين معنى وذا بالمثل والقيمة تفصل
فيه او قيمة استقراضه لم يكن باعتبار عينه بل لانه مثلي وبالكساد لم يخرج من كونه مثليا ولذا صح استقراضه بعد الكساد
شرى بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس صح وقال زفر هو باطل لانه اشترى بالفلوس فانها تقدر
بالعدد لا بالدانق والدرهم فلا بد من بيان عددها قلنا ما يباع بنصف الدرهم من الفلوس او الدانق معلوم عند
الناس فاغنى عن البيان وعليه اي على المشتري ان يدفع الى البائع قدر ما يباع بها ان بنصف درهم او دانق او
قيراط من الفلوس قال مشتر لمن اعطاه درهما من القيارة اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا
اي ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم الآجة فسد اي البيع في الكل للزوم الربوا بخلاف اعطني نصف درهم
فلوس ونصفا الى جنة او يكون النصف الآجة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني بان قال اعطني
فلوسا واعطني بنصفه نصفا الآجة صح اي البيع في الفلوس فقط ولم يصح في نصف درهم الآجة لانه لما كرر
صار عقدين وفي الكل ربوا وفساد احد العقدين لا يوجب فساد الاخر **تنبيه** لكتاب البيع **بيع الوفاء**
قيل رهن قال شيخ الامام نجم الدين النسفي في فتاواه البيع الذي تعارف اهل زماننا احيانا للربوا وسموه

بيع الوفاء هو في الحقيقة رهن وهذا البيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له في الانتفاع
الا باذن مالكه وهو ضامن للاكل في ثمره او استهلاكه في شجره والدين يسقط بهلاكه اذا كان به وفاء بالدين وان
عليه في الزيادة اذا هلك عن غير صنعه والبائع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن
في حكم من الاحكام لان المتعاقدين سماه بيعا ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين لان البائع يقول لكل احد
بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ
والمباني فان اصحابنا قالوا النكاح بشرط براءة الاصل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرأه كفالة وهبة الحرة نفسها
بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح والاستقراض العقد اذا قرب فيه الاجل سلم ونظائره كثيرة وكان الامام
السيد ابو شجاع يفتي على هذا وقيل بيع ذكره في مجموع النوازل اقتنع مشايخنا في هذا الزمان على صحته بيعا على
ما كان عليه بعض السلف لانها تلفظا بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه والعبرة للملفوظ ايضا دون المقصود فان
تزوج امرأة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد وقيل قائله قاضيخان الصحيح انه اي العقد الذي جرى
بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا لان كلا منهما عقد مستقل شرعا لكل منهما احكام مستقلة بل يكون
بيعا وان شرطا فيه اي العاقدان الفسخ فيه اي في العقد فسد لان البيع يفسد بهذا اي بالشرط الفاسد
الا الفسخ ولكن تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء لان هذا الشرط مفسد له او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما
والحال ان في زعمهما هو بيع غير لازم فانه ايضا يفسد عملا بزعمهما وان ذكرا اي العاقدان البيع بغير شرط ثم
ذكراه اي الشرط على وجه المواعدة جاز اي البيع لخلوه عن المفسد ويلزم الوفاء به لان المواعيد قد تكون لازمة
فيجعل هذا المواعدة لازما لحاجة الناس صح بيع الوفاء في العقار استحسانا للتعامل واختلف في المنقول
قيل يصح لعموم الحاجة وقيل لا يصح لخصوص التعامل **كتاب الشفعة** لما فرغ من البيع بانواعه شرع فيما يترتب
عليه وهذا احسن من تأخيرها الى اواخر الكتاب كما وقع في ساير الكتب اي لغة الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها
من ضم المشتراة الى ملك الشفيع وشرعا تملك العقار وهو الضيعة وقيل ما له اصل من دار او ضيعة كذا في المغرب
وما في حكمه كالعلو قال في الكافي العلو يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل وان لم يكن طريق في السفل لانه
التحق بالعقار بحالة من حق القرار جبرا على مشتر به بمثل متعلق بالتملك ما قام عليه من الثمن وثبتت الشفعة
بعد البيع بخليط اي الشريك في نفس المبيع ثم اي بعد ما سلمها ثبت للخليط في حقه اي حق المبيع كالشرب
اي صبين معنى خصوصهما ان يكون الشرب من نهر لا يجري فيه السفن وان لا يكون الطريق نافذا ثم اي بعد

ماسلما ثبت لجار ملاصق ولو ذميا او ماذونا او مكاتبا لاطلاق ما روي من قوله عليه السلام الشفعة لشريك
وقوله عليه السلام جار الدار احق بالدار والارض تنتظر له وان كان غائبا اذا كان طريقهما واحدا او المراد جار هو
شريك في الطريق وثبت الحكم في الشرب دلالة لان الشفعة انما تثبت بالشركة في الطريق باعتبار المخالطة وقد وجدت
في الشرب بابه في سكة اخرى فان بابه ان كان في تلك السكة كان خليطا في حق المبيع فلا يكون جارا ملاصقا
صورته منزل مشترك بين اثنين في دار لهما لقوم في سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين نصيبه من المنزل فالشريك
في المنزل احق بالشفعة فان سلم فالشركاء في الدار احق من الشركاء في السكة لانهم اقرب للشركة بينهم في صحن
الدار فان سلموا فاهل السكة احق للشركة في الطريق فان سلموا فالجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل
وباب داره في سكة اخرى ولو وصليه اي ولو كان الجار الملاصق واضع الجذع على حائطه اي حائط المبيع
او شريكا للبائع في خشبة عليه اي على الحائط فان الجار بهذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه
جارا ملاصقا كذا في الهداية والكافي وغيرهما وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية لان المتبادر منها انما
الجار على عدد الرؤس متعلق بقوله ثبتت لا قدر الملك وعند الشافعي ثبتت على قدر الملك صورته دار بين
ثلثة لاحدهم نصفها وللآخر سدسها وللثالث ثلثها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الآخران الشفعة قضي
بالشقص المبيع بينهما عند الثاني اثلاثا بقدر ملكهما وان باع صاحب السدس قضي بينهما اخماسا وان باع صاحب الثلث
قضي بينهما ارباعا وعند الثالث بينهما نصفين في الكل وتستقر عطف على تثبت اي تستقر الشفعة بالاشهاد
اذ لا بد من طلب المواثبة لان حق الشفيع ضعيف يبطل بالاعراض فاذا اشهد ابتداء على طلبها فيسر اخذ المقصود
فلحكم القاضي ولم يبق حاجة الى اليمين على ما سيأتي ويملك اي العقار وما في حكمه بالقضاء او الاخذ بالرضا بين الشفيع
والمشتري قال في الوقاية والكنز ويملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي وصرح شارحهما بان قوله او بقضاء
القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه ولما كان عبارة المتن
موهمة لعطف بقضاء القاضي على التراضي بل ظاهرة فيه غير العبارة الى ما هي احسن منها ثم اذا ثبت الملك للشفيع قبل
اخذه بعد حكم القاضي كان هذه العبارة احسن من عبارة الهداية ايضا حيث قال ويملك بالاخذ اذا سلمها
المشتري او حكم بها حاكم لان قوله او حكم عطف على سلم فيلزم ان يكون الاخذ معتبرا في كل من تسليم المشتري
وحكم القاضي وليس كذلك في الثاني ويطلبها الى الشفيع الشفعة اعلم ان الطلب هنا ثلثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد
والتقرير وطلب الاخذ والتمليك ذكر الاول بقوله ويطلبها الى الشفيع في مجلس علمه بالبيع بسماعه متعلق بالعلم

من رجلين او رجل وامرأتين او واحد عدل وقالا يكفي واحد حرا كان او عبدا صبيا او امرأة اذا كان الخبر صادقا
وان اشتد الامر لانه لما ثبت خيار الملك احتيج الى زمان التأمل كما في الخيار فلو قال بعد ما بلغه البيع الحمد لله
او ولا حول ولا قوة الا بالله او سبحان الله لا يبطل شفعته لان الاول حمد على الخلاص في جوار البائع مع
الامن في ضرر الدخيل بالشفعة والثاني تعجب منه بقصد اخباره وان ثلث لافتتاح الكلام كما هو عرف بعض الناس
فلا يدل منه على الاعراض بلفظ متعلق بطلبها يعلم منه طلبها كطلبت الشفعة او انا طالبها او اطلبها ونحو
ذلك فان العبرة للمعنى وفي العرف يراد بهذه الالفاظ الطلب للحال لا الخبر عن امر ماض او مستقبل حتى قال الشيخ
ابو بكر محمد بن الفضل اذا سمع بيع ارض بجنب ارضه فقال شفعة كان ذلك منه طلبا كذا في الكافي وقيل يبطل
بادنى سكوت حتى لو اخبر بكتاب الشفعة في اوله او وسطه فقرأ الكتاب الى بطلت شفعته قال في الايضاح
ويسمى هذا الطلب طلب مواثبة ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع وثب طلب الشفعة والاشهاد فيه ليس بلازم وانما الاشهاد
في ذلك وجه وكذا في الهداية والكافي وفيه زيادة تحقيق ان شاء الله تعالى وذكر الكاكي بقوله ثم يشهد عند الدار لان الحق
يتعلق بها او على البائع ان كان الدار في يده ولم يسلم الى المشتري فانها اذا سلمت اليه لم يصح الاشهاد عليه لخروجه
عن ان يكون خصما اذ لا يد له ولا ملك او المشتري وان لم يكن في يده لانه ملك فلما حال في غير يشهد المشتري فلان هذه
الدار وانا شفيعها وكنت طلبت الشفعة واطلبها الان فاشهدوا عليه ويسمى طلب اشهاد وايضا هذا الطلب حتى اذا
تمكن من الاشهاد عند الدار او على ذي اليد ولم يشهد بطلت شفعته فاذا كان في مكان بعيد فسمع فطلب
وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او على ذي اليد يوكل وكيلا ان وجده والا يرسل رسولا او كتابا وان لم يجد فهو على شفعته
فاذا حضر طلب ان وجد ولم يفعل بطلت شفعته كذا في الذخيرة واذا اشهد في الاول يعني طلب المواثبة عند احد ما اي
عند الدار او البائع او المشتري استغنى عنه اي عن الاشهاد في الثاني لقيامه مقام الطلبين نقله في الكافي عن الفتاوى
الظهيرية وفي شرح الهداية عن مبسوط شيخ الاسلام وانما قال عند احدهما لان الاشهاد على مجرد طلب المواثبة بلا
حضور احد مما ذكر لا يقوم مقام الطلبين بلا خفاء ثم يطلب عند قاض قائلا اشتريت فلان دار كذا واني شفيعها
بدار كذا فمره بتسليم الي وسمي طلب تمليك وخصومة وتباخيره مطلقا اي اشهر كان او اكثر لا تبطل الشفعة عند
محمد وقال محمد اذا تركه شهرا بلا عذر بعد الاشهاد بطلت وهو قول زفر لانا لو لم نسقط به تضرر المشتري اذ لا يمكنه التصرف
حذرا من نقضه في حق الشفيع وقدر بشهر لانه اجل وما دونه عاجل كما في الايمان قال شيخ الاسلام الفتوى اليوم على هذا
لتغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغير واختاره في الوقاية وهو قول محمد وهو ظاهر المذهب الا حقه فتغير

فلا يبطل بتاخيره كسائر الحقوق الا انه يسقطها بلسانه وما ذكره القدوري يمكنه ان يدفع بان يرفع الامر الى
حتى يامر الشفيع بالاخذ او الترك فمتى لم يفعل فهو المقصر بنفسه وبه يفتى كذا في الهداية والكافي ولو علم انه يشتري
البلدة قاضي لا تبطل شفعته بالتاخير اتفاقا اذ لا يمكن الخصومة الا عند القاضي فكان عذرا واذا طلب الشفيع
الشفعة عند القاضي سال القاضي الخصم عن مالكية الشفيع لما يشفع به فان اقر بها او نكل عن الحلف على العلم بان يحلف
بالله ما نعلم انه مالك الدار التي يشفع بها او برهن الشفيع يكون مالكا فيشفع بكونه مالكا بالشفع به بمسالة الاسال القاضي المدعى عليه عن
فان اقر به او نكل غير البينة على الحاصل او السبب فان ثبوت الشفعة الا كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما يستحق
هذا الشفيع الشفعة على وان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لا تورثا
يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي او برهن الشفيع قضى له اي للشفيع بها اي بالشفعة وان وصلية لم يجز اي الشفيع الثمن
وقت الدعوى وبعد القضاء اذا اي الشفيع احضار الثمن وللمشتري حبس الدار لقبضه اي الثمن وبتاخيره اذا اي الثمن
لا تبطل اي الشفعة يعني اذا قبل الشفيع او الثمن فاخر لا تبطل الشفعة والخصم للشفيع البائع قبل التسليم اي تسليم المبيع
الى المشتري لانه ذو اليد ولكن لا يسمع البينة اي بينة الشفيع عليه اي البائع بغيبة المشتري او يفسخ اي البيع بحضوره
اي المشتري لانه المالك ويقضي بالشفعة والعهدة على البائع حتى يجب تسليم الدار عليه وعند الاحتياج يكون عهدة الثمن عليه
فيطلب منه بخلاف ما اذا قبض المشتري المبيع فيرده حيث لا يعتبر حضوره ولا يكون العهدة عليه لانه كان اجنبيا
الوكيل بالشراء خصم للشفيع لانه العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد ما لم يسلم الى الموكل فاذا سلمه اليه يكون
هو الخصم او لم يسلم له يده ولا ملكه فيكون الخصم هو الموكل للشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة
منه اي من العيب لان الاخذ بالشفعة شراء المشتري ان كان الاخذ بعد القبض وان كان قبله فشراء البائع
لتحول الصفقة اليه فيثبت له الخيار آن كما اذا اشتراه منهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري البراءة منه لان
المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرط ورؤيته في حقه اختلفا اي الشفيع والمشتري في الثمن قال المشتري
الف ومائة وقال الشفيع الف فالقول للمشتري مع يمينه لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري
ينكره ولو برهنا فالشفيع اولى لان بينته اكثر اثباتا معنى وان كان بينة المشتري اكثر اثباتا صورة لان
البينات للاثبات لا للالزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة الشفيع اذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار
اليه بالف شاء او ابى واذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء بل يتخير بين الاخذ والترك او على المشتري
ثمنا وباعه اقل منه بلا قبضه فالقول له اي للبائع وبه اي بالقبض للمشتري يعني اذا ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه

اقل

اقل منه ولم يقبض الثمن اخذ ما الشفيع بما قال البائع لان الاقرار كان كما قال البائع فالشفيع ياخذه به وان كان
قال المشتري يكون حطا في المشتري بدعواه الاقل وحط البعض يظهر في حق الشفيع كما قرر سابقا فياخذ بما وان كان
البائع قبض الثمن اخذ ما الشفيع بما قال المشتري اذا ثبت ذلك بالبينة او بيمينه لان البائع باستيفاء الثمن خرج من البين
والتحق بالاجانب بنفي الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد ثبت ان العدول فيه للمشتري حط البعض يظهر في حق الشفيع
حيث ياخذ المبيع بالاقل لانه يلحق باصل العقد فكان الثمن ما بقي لا حط الكل لان العقد لا يكون بيعا بالاقل
وعلى التقديرين لا تصح الشفعة ولا الزيادة على الثمن الاول لان استحقاقه الاخذ بادون زيادة في الشراء بثمن
ياخذ الشفيع بكله وفي قيمي ياخذه بالقيمة في بيع عقار بعقار ياخذ كل بقيمة الاخر يعني اذا بيع عقار بعقار
ياخذ شفيع كل من العقارين كلا منهما بقيمة الاخر لانه بدله وهو في ذوات القيم وفي ثمن اي في المبيع بثمن فوجل ياخذ حال
او يطلب الآن وياخذ بعد الاجل ثبت الشرط وليس من لوازم العقد واشتراطه في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق
الشفيع كالخيار والبراءة عن العيوب وفي نماء البائع في حق المشتري لا يدل على فساده في حق الشفيع لتفاوت احوال
الناس ولو لم يطلب الشفيع الآن وسكت عن طلبها وخير بطلبها عند الاجل بطلت شفعته لان حق الشفيع قد ثبت
كان له ان ياخذه الآن ثم مال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه تبطل الشفعة وفي شراء ذي خمر او خنزير
ياخذ الشفيع بمثل الخمر وقيمة الخنزير لو كان الشفيع ذميا وقيمتهما لو كان الشفيع مسلما وفي بناء المشتري في الدار
او الارض وغرسه بالثمن وقيمتها حال كونها مستحقي القلع او كلف المشتري قلعهما يعني اذا بنى المشتري او غرسها
ثم قضي للشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وبقيمة البناء والغرس مستحقي القلع وان شاء كلف المشتري قلعهما
كان الغصب وان قلعهما اي البناء والغرس الشفيع فاستحقها رجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على
من اخذه منه بائعا كان او مشتريا بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمتهما على البائع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع
لانه اخذ جبرا وان خربت الدار او احترقت بناؤها او جف شجر البستان بلا فعل احد فالشفيع بالخيار ان شاء
اخذها بتمام الثمن لان البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع بلا ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن الا ان يكون مقصودا
بالاتلاف كما مر او ترك لان له ان يمتنع عن تملك الدار بماله وبحصة العرصة عطف على بتمام الثمن ان نقص المشتري البناء
يعني ان نقص المشتري البناء قبل للشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت فدع لانه صار مقصودا
بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بافة سماوية والنقص له اي للمشتري لا للشفيع لانه صار
منفصلا فلم يبق تبعا حتى يكون للشفيع وفي شراء ارض نخل عليها ثمر يعني اذا اشترى ارضا نخل عليها ثمر وذكر ثمر النخل

اذ لا يدخل بدون الذكر او شرطا ولم يكن على النخل ثمر واثمرت عنده الا عند المشتري يأخذها الشفيع الا في
والثمر بكل الثمن فيهما اي في الفصلين اما في الاول فلانه باعتبار الاتصال كان تبعا للعقار كالبناء وفي الدار داخل
فلانه مبيع تبعا لان البيع يسري اليه كما اذا اشترى حاملا فولد عنده كان ملكه تبعا واذا اخذه المشتري ثم جاء الشفيع لا
يأخذ الثمر فيهما لانه لم يبق تبعية للعقار وقت الاخذ بالانفصال لكن في الاول وهو ما اذا اشترى رضا نخل عليها ثمر مقطوع
حصته من الثمن لانه دخل في البيع قصدا وكان له قسط من الثمن فيؤخذ بقسطه بقوله لا الثاني لانه لا يقابله شيء من الثمن لوجوده بعد
القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذي له شبه بالعقد فقوله لا بوجوب سقوط شيء من الثمن

باب ما يكون فيه الشفعة

اي الشفعة فيه او لا تكون وما يبطلها لا تثبت قصدا الا في عقار انما قال قصدا لانها تثبت في غير العقار بتبعية العقار
كالشجر والثمر وما في حكمه كالعلو وقد مر بيانه ملك بمال صفة عقار اي بعوض مالي حتى اذا لم يكن بعوض بل بهبة لم تثبت
فيه الشفعة وكذا اذا كان العوض غير مالي حتى لو خولع على دار لم تثبت وان لم يقسم اي العقار وما في حكمه وذكره
لان الشفعة لا تثبت فيه عند الشافعي لانها عنده لدفع ضرر القسمة وعندنا لدفع ضرر الجوار كحمام ورحى وبئر وبيت
صغير بحيث لا ينتفع به اذا قسم وطريق مملوكين لا بناء وفلك فانها ليست بعقار ولا في حكمه تبعا قصدا وقد
عرفت انهما اذا بيعا تبعا للعقار تثبت فيهما الشفعة وصدقة وهبة الا بشرط عوض بلا شيوع فيهما اي الموهوب
وعوضه فانها ليست بمعاوضة مال بمال فصارت كالارث الا ان يكون بعوض مشروط لانها بيع انها وان لم
يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيها ولا في دار قسمت بين الشركاء لان القسمة فيها بمعنى الافراز ولهذا يجري فيها
الجبر والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة او جعلت اجرة او بدل خلع او بدل عتق او بدل صلح عن دم عمدا
او مهرا وان قوبل بعضها بمال بان تزوج امرأة على دار على ان يزوجها الف درهم فلا شفعة في
منها لانها عند تخصص بمعاوضة مال بمال مطلق لانها تثبت بخلاف القياس بالآثار في معاوضة مال بمال مطلق
فيقتصر عليها او بيعت عطف على جعلت اي لا شفعة في دار بيعت بخيار للبائع ولم يسقط خياره لان منع
زوال الملك عن البائع فان اسقط وجبت لزوال المانع عن زوال الملك لكن يشترط الطلب عند سقوط الخيار
في الصحيح لان البيع يصير سببا لزوال الملك عنه ذلك او بيعت بيعا فاسدا يعني اذا اشترى دارا شراء فاسدا
فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان كل واحد من المتبايعين
يملك فسخه ولم يسقط فسخه فانها اذا بيعت بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها ثبت الشفعة
او قوله او بيعت بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء متعلق برد بعد ما سلمت يعني اذا بيع وسلمت الشفعة ثم

رد

رد البيع باحد ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ متعلق برد بعد ما سلمت يعني اذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع باحد
ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ للبيع بخلاف رد بلا قضاء لان الرد لم يجب فاخذه بالرضا او بالحالة فانها
في حق الثالث والشفيع ثالثهما وتثبت اي الشفعة للعبد المستغرق بالدين بحيث يحيط برقبته وكسبه في مبيع سيده وله
اي لسيده في مبيعه اي العبد لان ما في يده حقيقة ملك مولاه وتثبت ايضا لمن شرى سواء اشترى اصالة او وكالة
او اشترى له اي عن وكل آخر بالشراء فاشترى لاجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفيع صورته دار بين ثلثة وللدار جار
ملاصق فاذا بيع الدار واشتراها احد الشركاء تثبت الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا تثبت
للموكل اذا اشتراها الوكيل لاجله وتثبت ايضا للشريك الآخر وفائدته انها لا تثبت للجار لان الشريك مقدم عليه
لا اي لا تثبت لمن باع وكيلا كان او اصيلا لان اخذه بالشفعة يكون سعيا في نقض ما تم من جهته وهو الملك
واليد للمشتري وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود او بيع له وهو الموكل لان تمام البيع به اذ لولا توكيله
لما جاز بيعه او ثمن الدرك اي لم يضمن الدرك عن البائع وهو شفيع لا تثبت له الشفعة لانه تقرير البيع فكان كالبائع
كذا الا كما لا تثبت الشفعة فيما ذكر لا تثبت ايضا فيما بيع الا دراهم اي ما وقع في الوقاية من قوله الا اذا عاما النصب
كانه سهو من الناسخ من طول حد الشفيع اي الا مقدار عرضه ذراع او شبرا او اصبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع
فان ما يلاصقها اذا بيع لا تثبت الشفعة لانقطاع الجوار وهذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار وكذا وهب
للمشتري هذا المقدار وقبضه وله حيلة اخرى ذكرها بقوله او شرى سهما بثمن ثم باعها بثمن آخر فاجار شفيع في
الاول لانه المبيع اولا لا في الثاني بل هو فيه جار والمشتري شريكا في الثاني والشريك مقدم على الجار وهذه حيلة
لابطال حق الشفعة ابتداء وهنا حيلة لتقليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار
بالف اشترى سهما واحدا من الف سهم منها بالف الا درهما ثم اشترى الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ بالشفعة الا
الاول بثمنه لا الباقي لان المشتري صار شريكا وهو احق من الجار وله حيلة اخرى ذكرها بقوله او شرى اي الدار بثمن
غال كالف مثلا ودفع ثوبا دنيا قيمته عشرة اي بمقابلة الثمن فالشفعة بالثمن لا الثوب لانه عقد آخر
والثمن هو العوض عن الدار وهذه حيلة تعم الشركة والجوار فيشتري المنزل الذي قيمته مائة بالف ويعطي عن الالف
ثوبا قيمته عشرة لكن المنزل اذا استحق يرجع المشتري على البائع بالالف لبقاء العقد الكلي فيتقرر البائع
فالكلي ان يبيع بالدراهم الف دينار حتى اذا استحق المنزل يبطل الصرف فيجب رد الدينار فقط اذا ظهر ان الالف
لم يكن عليه فصار كمن اشترى من آخر دينار بالعشرة ثم تصادقا ان لا دين عليه فانه ترد الدينار وله حيلة

اخرى حسن واسهل ذكرها بقوله او شرى بدراهم معلومة اما بالوزن او الكيل بقبضه اي مع قبضه فلوس اشترى بها وجهل
قدرها وضيع الفلوس بعد القبض فان الثمن معلوم حال العقد وجهول حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع الشفعة
كره الحيلة لاسقاط الشفعة الثابتة دفعا بان يقول المشتري للشفيع بعد اثباته انا ابيعها منك بما اخذت
فلا فائدة في الاخذ بها فيسلم الشفيع ولا ياخذها بعد الاثبات فيسقط الشفعة لكن يكره واما الحيلة لعدم ثبوتها
ابتداء فعند ابي يوسف لا يكره لانه يحتال لدفع ضرر عن نفسه لان في تملك الدار عليه بلا رضاه ضررا عليه والحيلة
لدفع الضرر عن نفسه جائز وان تضرر الغير به ضمنه وعند محمد يكره لان الشفعة انما ثبتت لدفع الضرر وفي اباحة الحيلة
ابقاء الضرر وبالاول يفتى ههنا وبالثاني في الزكوة قال علماء الشريعة الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فانه
ان كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع متغلب لا يحب جواره
فح يحتال في اسقاطها يبطلها الشفعة ترك طلب المواثبة او ترك الاشهاد وعليه اي على طلب المواثبة قادرا عليها
اما الاول فبان يترك طلب المواثبة حين علم بالبيع قادرا عليه بان لم ياخذه اخذ غصب ولم يكن في الصلوة فان الشفعة
تبطل فانها تبطل بالاعراض وهو انما ثبتت حالة الاختيار وهي بالاقتدار واما الثاني فبان يترك الاشهاد على طلبها
حين علم بالبيع قادرا عليه بان كان عنده رجلان او رجل وامراتان فسكت ولم يشهدهما على طلبه فانه ايضا
دليل الاعراض قال في الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد حين يقدر على ذلك بطلت شفعته وقد قال قبل هذا
في باب طلب الشفعة الاشهاد في طلب المواثبة ليس بلازم واعترض عليه بان بين كلاميه تناقضا ومنشاؤه الغفلة
في قوله وهو يقدر على ذلك فان مراده ان الشفيع اذا سمع في مكان خال عن الشهود فسكت تبطل شفعته واذا
قال طلبت الشفعة وان لم يسمعه احد لا تبطل حتى اذا حضر عند القاضي وقال الشفيع طلبت الشفعة ولم اتركها وحلف
على ذلك كان بارا في يمينه وثبت طلب المواثبة وسيأتي لهذا زيادة تحقيق عن قريب ويبطلها ايضا صلح الشفيع
منها اي الشفعة بعوض لانه تسليم فيرده اي العوض لبطلان الصلح لانها مجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح الاعتياض عنه لانه
رشوة فيرده ويبطلها ايضا موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بها اي الشفعة ولم يكن لورثته حق الاخذ بالشفعة
حتى اذا مات بعد القضاء بها ولو قبل نقد الثمن وقبضه لا تبطل لتقرر بالقضاء وجه بطلانها انها مجرد حق التملك
وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحق فكيف يورث لا اي لا يبطلها ايضا موت المشتري لان المستحق باق فموت
المستحق عليه لا يتغير سبب الاستحقاق ويبطلها ايضا بيع ما بشفع به قبل القضاء بها يعني اذا باع الشفيع داره
التي يشفع بها بعد شراء المشتري قبل ان يقضى له بالشفعة وهو علم بالشراء اولا بطلت شفعته لان الاستحقاق بالجوار

والشركة

والشركة وقد زال قبل التملك فيبطلها ايضا جعلها رجل مالا لشفيع مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا قال قاضيخان شرط قيام
ملك الشفيع فيما يستحق به الشفعة وقت القضاء فلو جعل داره التي يستحق بها الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا ثم قضي
له بالشفعة لم يكن شفيعا للبيعة فان المسجد والمقبرة والوقف المسجل بمنزلة الزائل عن ملكه قال الشفيع طلبت حين علمت فالقول
يمينه قوله فالقول له يدل على ان الاصل ان يقيم المشتري البينة اما بان يقول الشفيع تركت الطلب ليكون صورة الاثبات او بقول
ما طلبت لانه وان كان نفيا ظاهرا لكنه في محصور فيكون في حكم الاثبات كما تقرر في الاصول وعلى التقديرين ان اقام البينة
تقبل والا كلف المشتري بانه لم يترك او طلب وان لم يكن له بينة على تركه واقام الشفيع البينة على طلبه تقبل وان كان لهما بينة
ترجح بينة المشتري لان الشفيع متمسك بالظاهر ولهذا كان القول له ولم يكلف باقامة البينة بخلاف قوله علمت امس وطلبت
كما سيأتي ويدل على ذلك ما ذكره بعض مشايخ الخصاف الجامع ان الشفيع لو لم يكن بحضرة احد السبع ينبغي ان يطلب لانه يصح بلا اشهاد
وانما الاشهاد دليلا يكفي فينبغي ان يطلب حتى اذا حلفه المشتري يمكنه ان يحلف انه طلب كما سمع فظهر ان الحكم هنا ان المشتري ان اقام البينة
حكم بها والا فان اقامها الشفيع حكم بها وان لم يكن لواحد منهما بينة حلف الشفيع فحكم بالشفعة ولو قال علمت امس وطلبت
كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله لانه اضاف الطلب الى وقت ماض فقد حكى ما لا يملك استيناؤه للحال وحكى ما لا يملك استيناؤه
للحال لا يصدق فيما حكى بلا بينة واذا لم يضف الطلب الى وقت ماض بل اطلق الكلام اطلاقا فقد حكى ما يملك استيناؤه للحال
لانا نجعله كانه علم بالشراء الآن وطلب الشفعة الآن فلذا جعل القول قوله كذا في الهداية وغيرها وسمع الا الشفيع شراء
فسلمها اي الشفعة فظهر شراء عرض او سمع بيعه بالف فسلم وكان باقل او بكيل او وزني او عددي متقارب قيمته الف او
اكثر فهي له اي الشفعة يكون للشفيع ولا يكون تسليمه مانعا ويعرض كذلك اي اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر لا
لا يكون له الشفعة والاصل ان العوض في الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه والمشتري اذا سلم على بعض الوجوه ثم تبين
خلافه تثبت الشفعة بحالها لان التسليم لم يوجد على الوجه الذي استحقه بيانه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم
فسلم الشفيع ثم علم انها بيعت باكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم لاستكثار الثمن فاذا كان اكثر من ذلك كان ارضى بالتسليم
وان علم انها بيعت باقل او بحنطة او شعير قيمتهما الف او اكثر فهو على شفعته لان تسليمه عند كثرة الثمن لا يدل على
تسليمه عند القلة وكذا تسليمه احد الطعامين لا يكون تسليما في الآخر فربما يسهل عليه اداء احدهما ويتعذر الآخر وكذا كل
وكيل او عددي متقارب بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر فانه تسليم لانه انما ياخذ بقيمته دراهم او دنانير
ولو انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم وكذا هذا وان كان اقل فهو على شفعته يشفع حصة احد الشركاء
لا حصة احد الباعة بل اخذ الكل او ترك يعني اذا شرى جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة

ثم واحد لا يأخذ حصة احد الباعة لان في الاول دفع ضرر الجار لا الثاني وتشفع ايضا نصفا مفرزا بيع شائعا
ثم دار مقسما يعني اشترى رجل نصف دار فقام البائع فلشفيع ان يأخذ النصف الذي صار للمشتري او يدع وليس له
بيع القسمة لانها ثم تتم القبض لان القبض لا انتفاع ولا يتم الانتفاع في الشائع الا بالقسمة صح للاب او الوصي تسليمها اي
الشفعة على الصغير لانه ترك للتجارة فيصح ثم يملك التجارة كذا بلغها شراء دار بجوار العيب فسلمها لان السكوت عن طلب
يملك التسليم بمنزلة التوكيل بطلبها اذا سلم او اقر عند الوكيل بتسليم الشفعة صح لو كان التسليم او الاقرار عند القاضي وان كان
في غيره فلا يجوز الا ان يخرج في الخصومة وقال ابو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز مطلقا والله اعلم

كتاب الهبة

لما فرغ عن البيع الذي هو تمليك عين بعوض وما يتبعه من الشفعة شرع في الهبة التي تمليك عين بلا عوض فقال هي لغة
تبرع وتفضل بما ينفع الموهوب له مطلقا قال الله تعالى فهب لي من لدنك وليا وقال تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور
وشرعا تمليك عين بلا عوض اي بلا شرط عوض لان عدم العوض شرط فيه لينتقض بالهبة بشرط العوض فتعتبر وتصح بلا
كوهبت فانه صريح فيها وقلت ايضا كذلك يقال نحله كذا اي اعطاه اياه بطيب نفسه بلا عوض واعطيتك
هذا الطعام فاقبضه قال صاحب الهداية الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين بخلاف ما اذا
اطعمك هذه الارض حيث يكون عارية لان عينها لا تطعم وقال صاحب المحيط الى ما يطعم عينه يحتمل التمليك والاباحة
فاذا احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل ذلك على ان المراد التمليك ولهذا زيد ههنا قوله فاقبضه وجعلت هذا لك
فان اللام للتمليك واعمرتك لقوله عليه السلام من اعمر عمرى فهو للمعمر له ولورثته من بعده وسلمتها تمام بيانه وجعلته لك عمرك
على هذه الدابة لو نوى الا بالحمل الهبة لانه ليس بصريح فيها فيحتاج الى النية لانه قد يراد به الهبة يقال حمل الامير فلانا على الفرس
يراد به التمليك وكسوته يعني هذا الثوب فان الكسوة يراد بها التمليك قال الله تعالى او كسوتهم وداري لك هبة او
هبة نصبا على الحال من خبر الظرف واللام في لك للتمليك لكنها هذا لا ينافي الهبة بل تنبيه على المقصود بمنزلة قوله هذا
الطعام لك تأكله وهذا الثوب لك تلبسه لا في داري لك هبة سكنى فان قوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية
لا هبة او عليه وهو داري لك سكنى هبة فان معناه داري لك بطريق السكنى هبة فيكون عارية لا هبة او داري
على سكنى فان تقديره خلتني نحلة وقوله سكنى تمييز او داري لك سكنى صدقة اي بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة
او داري لك صدقة عارية اي حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز او داري لك
عارية هبة اي بطريق العارية حال كون منافعها هبة لك فان هذه العبارات تدل على العارية لا الهبة
عطف على الايجاب فانها كالبيع لا تصح الا بالايجاب والقبول وثم عطف على تصح بالقبض قال الامام حميد الدين

الهبة لا تجامع الوهب لانه تبرع ثم تم جهة المتبرع انما كان حق الموهوب فلا يتم الا بالقبول ثم لا يفيد ملكه الا
بالقبض الكامل الممكن من الموهوب والقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها
والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بلا اصالة وفي غيرهما يكون بتعيينه قبض الكل وفيما لا
يحتمل القسمة بتعيين الكل ولو وصلته شاغلا بملك الواهب لا يشغله لانه تتم تفريع على قوله وتتم بالقبض الكامل بالقبض
في مجلس الهبة بلا اذن الواهب وبعده اي بعد المجلس به اي باذنه ولو نهاه ان نهى الواهب الموهوب له عن
القبض لم يصح القبض مطلقا اي في المجلس وبعده اذ لا عبرة للدلالة بمقابلة التصريح في جواز متعلق بقوله تتم بالقبض
والمراد به ان يكون مفرغا عن ملك الواهب وحقه احترازا عن هبة الثمر على النخل ونحوه كما سيأتي مقسوم اي المتعلق به القسمة
شائعا او مشاع لا يقسم اي ليس في شأنه ان يقسم بمعنى انه لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة
او لا يبقى منتفعا به بعد القسمة بجنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب الصغير لا تتم
بالقبض فيما اي مشاع يقسم في شأنه القسمة كالارض والثوب المذروع ونحو ذلك ولو وصلته اي ولو كانت الهبة مشاعة
اي شريكا للواهب لان القبض الكامل لا يتصور فيه فان قسما اي افرز جزء الموهوب المشاع وسلم اي الموهوب له تمت الهبة
تامها بالقبض وعنده لا يشيع فيه ولو سلمه شائعا لا يملكه حتى لا ينفذ تصرفه فيه ويكون مضمونا عليه وينفذ تصرف الواهب
ذكره قاضيخان كلبن في ضرع وصوف على غنم وذرع وثمر في ارض وثمر في نخل هذه نظائر المشاع لا اشكال اولا يشيع
في شيء منها لكنها في حكم المشاع حتى اذا فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وسلمت صح هبتها كما في المشاع بخلاف ما لا يشيع
بزر ودهن في سمسم وسمن في لبن حيث لا يصح اصلا اي سواء افرزها وسلمها اولا لان الموهوب في حكم المعدوم
ان خلطه استحالت وصارت دقيقا وكذا غيرها وبعد الاستحالة هو عين آخر على ما عرف في الغصب بخلاف المشاع فانه
محل ملك حتى يجوز بيعه لكن لا يمكن تسليمه فاذا زال المانع جاز وثم عطف على قوله فتتم بالقبض وتفريع على قوله ولو
شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به في مشاع داره وطعام في جرابه اذا سلمها جاز فيهما بخلاف العكس يعني لو وهب متاعا
في داره او طعاما في جرابه وسلمها اي الدار والجراب بما فيهما صحت الهبة في المتاع والطعام ولو وهب دارا فيها متاع
الواهب وسلم الكل الى الموهوب له او وهب جرابا وفيه طعام الواهب وسلم الجراب لا تصح الهبة والاصل ان الموهوب
كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فيمنع صحة الهبة ومتى كان شاغلا لا يمنع التسليم فتصح الهبة ففي الفصل الاول
الموهوب شاغل لا مشغول وفي الثاني الموهوب مشغول بملك الواهب وهذا لان المظروف يشغل الظرف واما الظرف فلا
يشغل المظروف الا اذا وهب المتاع والطعام ايضا فيقبض الكل باذن صح في الكل يعني لو وهب الدار ولم يسلم حتى وهب

الهبة والتسليم الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم وانما قال باذنه لانه ان لم يأذن له بالقبض فقبض ضمن لانه اخذ ملك غيره
وكذا في الكافي ويثبت القبض في المجلس مثل القبول يعني اذا صدر الايجاب من الواهب فقبل قبول الموهوب له العقد اذا
قبض الموهوب فيصح الهبة لان القبض في المجلس دليل القبول ثم ان القبض في المجلس هل يحصل بالتخلية بين الموهوب
والموهوب اختلف فيه المشايخ حتى قال الامام ابو الليث هي قبض عند محمد لا عند ابي يوسف فالمختار انه يصح
تصحيحها بالهبة بالتخلية لانها فاسدة كما ذكر في الفتاوى الظهيرية وهب دارا بما فيها وسلمها فاستحق المتاع صحت في الدار
اذ بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كان يد غصب وصار كما لو غصب الدار والمتاع ثم وهب الدار او اودعه الدار والمتاع
ثم وهب له الدار فانه يصح ولو وهب له ثورا وزرعا وسلمهما فاستحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع
الارض بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق احدهما صار كانه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فبطل الهبة
في الباقي كذا في الكافي قال صدر الشريعة المفسد الشيوع المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع
او استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارئ مفسد وفي الفصولين ان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة
بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض شائع اما الاستحقاق يفسد الكل لانه مقارن لا طارئ كذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في
هبة المحيط **اقول** عدم صحة الاستحقاق في امثلة الشيوع الطارئ غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين لان الاستحقاق
اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا طارئا عليها الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض
وبه يفتى كذا في الفصولين ويلي القريب الرجوع فيها اي في الهبة الفاسدة يعني اذا ثبت الملك فيها هل ثبت
ولاية الرجوع للواهب فيما وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه قال بعض المشايخ كانت المسئلة واقعة الفتوى
وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة وافتيت بالرجوع وقال الامام الاسترو شني والامام عماد الدين هذا الجواب
مستقيم اما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر واما على قول من يرى فلان المقبوض بحكم الهبة
الفاسدة مضمون على ما تقرر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد
قال وهبت لك هذه الغرارة الحنطة او الزق السمن صحت الهبة في الحنطة والسمن فقط لما عرفت ان كلا منهما
شاغل لملك الواهب لا مشغول به وهبت دارا لزوجها وهما يعتاد عهما ساكنان فيها جاز الهبة ويصير الزوج
قابضا للدار لان المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم ذكره قاضيخان وهب ثيابا في صندوق مقفل ودفعه
الى الصندوق لا يكون قبضا فلا تتم الهبة لان القبض انما يحصل اذا صح الانتفاع به ولا انتفاع مع القفل وتتم هبة ما
مع الموهوب له بلا قبض جديد يعني اذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة او عارية او امانة ملكها

بالهبة والقبول وان لم يجدد قبضا قبضا لان القبض في باب الهبة غير مضمون فيعتبر فيه اصل القبض وهو موجود وهنا
عن قبض الهبة بخلاف البيع يعني اذا باع العين وديعة او نحوها من يده يحتاج الى قبض جديد لان البيع يقتضي قبضا مضمونا
وقبض الوديعة قبض امانة فلا يفيد ضمان قبض الضمان بل يحتاج الى تجديد القبض والاصل فيه ان القبضين اذا
ناب احدهما مناب الآخر لاتحادهما جنسا واذا اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف بلا عكس لان في الاقوى مثل
ما في الاضعف وزيادة وليس في الاضعف ما في الاقوى وتم ايضا ما وهبه الاب لطفله بالعقد لانه في قبض الاب منوب عن
قبض الصغير لانه وليه فيشترط قبضه سواء كان في يده حقيقة او يد مودعه لان يد المودع كيد المالك بخلاف ما اذا
كان في يد الغاصب او المستاجر او المرتهن حيث لا يجوز الهبة لعدم قبضه لان كل واحد منهم قابض لنفسه اذا كان الموهوب
معلوما قال في النهاية لفظ المبسوط وكل شيء وهبه لابنه الصغير وشهد عليه وذلك الشيء معلوم فهو جائز وقبض
فيه باعلام ما وهبه له والاشهاد عليه ثم قال والاشهاد ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام الا انه ذكر الاشهاد
احتياطا للتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته وعن جحوده بعد ادراك الولد وتم ايضا ما وهب اجنبي له اي للطفل
بقبضه اي الطفل عاقلا لانه في النافع المحض ملحق بالبالغ او قبض ابيه او جده او وصي احدهما لانه قائم مقامهما او قبض
ام هو اي الطفل معها او قبض اجنبي يربيه وهو اي الطفل معه او قبض زوجها لها اي الصغيرة لكن بعد الزفاف لان
الاب اقامه مقام نفسه في حفظها فهو قبض الهبة لها ولو قبض الاب ايضا صح لان اصل الولاية له وولاية الزوج
منه ولم يجز هبة المحل لكونه وصفا لا يقوم بنفسه لانه لا تصال بها بمنزلة اطرافها ولانه اي لم يجز الهبة للمحل وان كان الاقرار
له ان تبين سببا صالحا وسيأتي بيانه في الاقرار ان شاء الله تعالى صح هبة اثنين دارا لواحد لانها سلمها قبله
وهو قبضها فلا شيوع وعكسه وهو هبة واحد لاثنين لا اي لا تصح لانها هبة النصف في كل واحد فيلزم الشيوع
كتصدق مشترة على غنيين فانه لا يجوز لان التصدق على الغني هبة فلا يجوز للشيوع وصح هو اي تصدق الغني
وهبتها على فقيرين لان الهبة للفقير صدقة والصدقة يبتغى بها وجه الله تعالى وهو واحد والفقير تابع فلا يضر
الهبة للغني وهب نصف الدار وسلم ثم الباقي لم يجز ولو وهبه اي الباقي قبل التسليم وسلم الكل جملة صحت في
الكل لانه اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم هبة دار مشتراة قبل القبض
متعلق بالهبة جوز يعني اذا اشترى دارا فقبل ان يقبضها وهبها للآخر جاز الهبة لما عرفت ان التصرف في
العقار قبل القبض يجوز كذا اي يجوز هبة درهم صحيح لرجلين لانه هبة مشاع لا يقسم وانما قال صحيح لان المغشوش
في حكم العروض كما عرفت فيكون مما يقسم فلا يصح هبته لرجلين للشيوع معه ودرهمان قال لرجل وهبت لك درهما

منها ان استويا اى قدرا لم يجز والا جاز والفرق ان الهبة فى الوجه الاول تناولت المشاع وهو مجهول فلا يجوز وفى
تناولت قدر درهم منهما وهو مشاع لا يقبل القسمة فيجوز ويجوز ايضا هبة ابواب منزل وفى دار الاسلام لطفله لان يده
باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه فمنع ظهور يده تملكهم ان دخل فيها ولو وهبه بعد دخوله فيها لم يجز وقد مر فى باب
الشفعة الانكار وكذا يجوز هبة البناء دون العرصة اذا اذن له ان الموهوب له الواهب بنقضه وهبة ارض فيها زرع
دونه او دون الزرع ادخل فيها ما دونه او دون الثمر اذا اقره اى الواهب الموهوب له بالحصاد فى الزرع
والجذاذ فى الثمر لان الاقرار للجواز الاشتغال بملك الغير فاذا اذن المالك فى النقض والحصاد والجذاذ وفعل الموهوب له زال المانع
فجاز الهبة **باب الرجوع فيها** صح الرجوع فى اجنبية اراد به من لم يكن ذا رحم محرم منه فخرج به من كان ذا رحم
وليس بمحرم وفى كان محرما وليس بذا رحم وهذا قال ومنعه المحرمية بالقرابة واحترز به عن المحرمية بالسبب لا النسب
كالاباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع ومن المحرمية بالمصاهرة كامهات النساء والربائب وازواج البنين
والبنات وقال الشافعى لا رجوع فيها لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب فى هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا ما روينا من قوله عليه السلام
الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اى ما لم يعوض والمراد صحة الرجوع بعد التسليم لانها لا تكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد
بما روى ان لا يتقرر بالرجوع بلا قضاء ولا رضاء الا الوالد اذا احتاج الى ذلك فانه يتقرر بالاخذ لحاجته الى الانفاق
ويسمى ذلك رجوعا نظرا الى اللفظ وان لم يكن رجوعا حقيقة على ان هذا الحكم غير مختص بالهبة بل الاب اذا احتاج له
الاخذ من مال ابنه وتوغا فيا كما ذكر فى باب النفقات قال عليه السلام الشريعة ونحن نقول به اى لا ينبغى ان يرجع الا الوالد فانه يملك
للحاجة فتوهم بعض الناس من قوله ونحن نقول به ان للاب ان يرجع فيما وهب لابنه عندنا ايضا مطلقا وهو وهم
بالمثل منشاؤه الغفلة عن قوله فانه يملك للحاجة فان مراده ما ذكرنا حتى لو لم يحتج لم يجز له الاخذ من مال ابنه فان
مخالف لتصريح علمائنا كقاضى خان وغيره ان قرابة الولاد من جملة الموانع كما فى الاباء والامهات وان علوا والاولاد
وان سفلوا والاخوة والاخوات واولادهما وان سفلوا والاعمام والعمات والاخوال والخالات فقط فان اولادهم
ليسوا بمحارم كما مر فى كتاب النكاح ثم ان موانع الرجوع فى الهبة سبعة ذكر الاول بقوله ومنعه المحرمية بالقرابة ووجه
كونها مانعة ان المقصود وهو صلة الرحم يحصل بها فانها واجبة فى المحارم وكل عقد افاد مقصوده يلزم وذكر
الثانى بقوله وزيادة متصلة عطفا على قوله المحرمية بالقرابة كبناء وغرس وسمن ووجه كونها مانعة ان الرجوع
انما يصح فى الموهوب والزيادة ليست بموهوبة فلم يصح الرجوع فيها والفصل غير ممكن ليرجع فى الاصل لان الزيادة فائتة
الرجوع اصلا وذكر الثالث بقوله وموت احدهما اما اذا مات الموهوب له فلان الملك قد انتقل الى الورثة واما اذا

مات

مات الواهب فلان الفصل لم يوجد فى حق الرجوع الا للواهب والوارث ليس بواهب وذكر الرابع بقوله وعوض فان فى حق
حق الرجوع فى الهبة كان يحتمل فى مقصوده وقد قدم ذلك بوصول العوض اليه اضيف اى الى الهبة بان قال قد وهبتك
هبتك او بدلا عنها او بمقابلتها او مكانها فقبض لم يرجع فلو وهب بعوض ولم يقبض رجع بكل هبته مطلقا ايضا
كان العوض من الموهوب له او الاجنبى بامر الموهوب له اولا لان العوض يسلم فلم يوجد حق الرجوع وكذا ليس للاجنبى
المعوض الرجوع فى عوضه لانه متبرع عن الموهوب له لا سلطة حق الرجوع عليه وذلك جائز فلا يرجع المعوض على الموهوب
اذا كان بغير امره لانه متبرع وكذا اذا اداه الا اذا قال اعوض عنى على انى ضامن كذا فح الا يضاح وذكر الخامس بقوله
وخروجها عن ملكه فان تبدل الملك كتبدل العين وقد يتبدل الملك بتبدل السبب فى كرا الدار وبقوله والزوجية
فانها نظير القرابة المحرمية فى التواصل بدليل جريان التوارث بينهما بلا حجب وبطلان نكاح المقصود وصلة وقد
حصل وقت الهبة حتى لو وهب لامرأة ثم نكحها له ان يرجع فيها ولو وهب لامرأة ثم ابانها فليس له ان يرجع لعدم
العلاقة بينهما فى الاول وقت الهبة ووجود بانى الثانى وقتها وذكر السادس بقوله وهلاك الموهوب فانه اذا
هلك تعذر الرجوع فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف كذا فى الكافى وضابطها ان ضابط الموانع
حروف وضع خرقة مأخوذ مما قيل وما منع الرجوع فى الهبة فاصاحب حروف وضع خرقة فالدال الزيادة
والميم موت احدهما والعين العوض والخاء الخروج عن الملك والراء الزوجية والفاء القرابة والهاء
الهلاك والخرق الطعن والخارق السنان فكانه شبه الرمح بالسنان وهب لاخيه واجنبى عبدا فقبضاه اى
الاخ والاجنبى العبد له اى الواهب الرجوع فى نصيب الاجنبى لان الهبة صحيحة فى حقه ليكون العبد مما لا يقسم ولا مانع
من الرجوع بخلاف الاخ فان القرابة فيه مانعة عنه وهب لرجل شيئا وقبضه الرجل فوهبه اى الرجل للآخر ثم رجع
الثانى او رد عليه فللاول الرجوع فيه لان الموهوب له عاد الى الثانى بالرجوع لا بسبب جديد كان للاول الرجوع
فيه ولو تصدق به الثانى على الثالث ان كان فقيرا او باعه منه ان كان غنيا لم يرجع الاول لان هذا ملك
جديد لعوده اليه بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن ثابتا فى هذا الملك فلا يرجع كذا فى المحيط يرجع فى استحقاق
نصفها اى نصف الهبة والمراد الموهوب بنصف عوضها لانه لم يدفع اليه الا نصف له الموهوب كله فاذا
بعضه رجع عليه بقدره كغيره من العاوضات لانه فى استحقاق نصفه يعجز اذا استحق نصف العوض لا يرجع
بشىء حتى يرد ما بقى من العوض لانه يصير عوضا من الكل ابتداء وبالاستحقاق ظهر انه لا عوض الا له فيكون
عجزا لان حقه فى الرجوع لم يسقط الا بتسليم له كل العوض ولم يسلم فان شاء رد ما بقى ورجع فى الكل وان شاء

امسك ما بقي ولم يرجع بشيء بخلاف ما اذا كان العوض مشروطا لانها تمت بيعا فيوزع البدل على البدل فاذا استحق
يرجع بما يقابله من العوض كذا في الكبرى ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض لان التعويض مانع فاذا وجد في النصف
يمنع بقدره ولو باع نصفها او لم يبع رجع في نصف لان له الرجوع في الكل ففي البعض اولى ولا يمنع الرجوع
النصف وذا اي الرجوع اما بقضاء بحيث يؤخذ الموهوب من يد الموهوب له بتراض من الطرفين او حكم قاض لان الرجوع
في الهبة مختلف فيه قيل فيه من رأى ومنهم من ابى وفي اصله وهاء لان الواهب ان طالب الحق فالموهوب له يمنع ملكه
وفي حصول المقصود وعدمه خفاء اذ من الجائز ان يكون مراده الثواب والتواد فعلى هذا لا يرجع لحصول
مقصوده ومن الجائز ان يكون مراده العوض فعلى هذا يرجع فلا بد من الفصل بالرضا او القضاء فصح
اعتاق الموهوب اي اعتاق الموهوب له العبد الموهوب بعد الرجوع متعلق بالاعتاق قبل القضاء
لانه لا يخرج عن ملك الموهوب له الا بالقضاء فصح اعتاقه قبله ولم يضمن اي الموهوب له بهلاكه اي الموهوب بعد
الرجوع وقبل القضاء بعد المنع عن الواهب لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك في يده بعد القضاء ولم يضمن لان
اصل قبضه لم يكن موجبا ضمان المقبوض عليه وهذا دليل علته واستدامة الشيء معتبرة باصله ولكن ضمن به
اي بهلاكه بعد القضاء والمنع الا منعه بعد القضاء وطلب الواهب فان الموهوب يكون امانة عند الموهوب له
والمنع بعد الطلب يوجب الضمان في الامانة ومع احدهما عطف على قوله بتراض او حكم قاض فصح لعقد الهبة من
الاصل واعادة للملك القديم لا هبة للواهب فلم يشترط قبضه اي قبض الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال
الملك لا في عود الملك القديم وصح اي الرجوع في المشاع القابل للقسمة كنصف دار وهبت ولو كان هبة لما صح
فيه تملك الموهوب له بيد الموهوب له كما صح فيه لم يرجع على واهبه لانها عقد تبرع فلا يستحق فيه الثمن
ببطلان الرجوع طالع ثم زال اي المانع عاد الرجوع بيانه انه اذا بنى في الدار الموهوبة وابطل القاضي رجوع
الواهب لسبب البناء فهدم الموهوب له البناء وعادت الدار كما كانت فله ان يرجع فيها بخلاف ما لو اشترى عبدا
بالخيار ثلثة ايام فحم العبد في هذه الخيار وخاصم البائع في الرد وابطل القاضي حقه في الرد بسبب الحمى في مدة
الخيار ليس له ان يرد كذا في المحيط واي بشرط العوض هبة ابتداء هذا اذا ذكره بكلمة على بان يقول وهبت
هذا العبد لك على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكره بحرف الباء بان يقول وهبت لك هذا العبد
هذا او بالف درهم وقبل الاخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا في شرح الهداية وغيرها فشرط قبضهما
اي العاقدين للعوضين لكون كل منهما هبة وبطلت بالشيوع كما هو حكم الهبة ولم يجز هبة الاب مال الطفل بشرط

لم يجز هبته وبيع انتهاء بشرط بالعيب وخيار الرؤية وينقلب الفسخ كما هو حكم البيع هذا عندنا وعند زفر والشافعي
بيع ابتداء وانتهاء دلائل الجمهور للشافعي ولنا انه اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما امكن عملا بالشبهتين فان قلت هبة
تمليك عين بلا عوض والبيع تمليك عين بعوض فكيف تجمع بينهما وايضا التمليك لا يجوز فيه الشرط وكلمة على تفيد الشرط
قلت قد عرفت ان معنى كونها تمليكا بلا عوض كونها تمليكا بلا شرط عوض لا بشرط عدم العوض فلا يكون بيعا وايضا
ان الشرط المانع للتمليك شرط فيه معنى الربا او القمار لا مطلق الشرط حتى لو قال بعت هذا منك على ان يكون
ملكا لك صح البيع فيكون ما نحن فيه شرطا ابتداء نظرا الى العبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض من غير تعيين
العوض نظرا الى ما يؤول اليه حتى تترتب عليه احكام البيع حالة البقاء وهب كرباسا فقصره الموهوب له لا يرجع
فرق بين هذا وبين الغسل بان في القصارة زيادة متصلة وفي الغسل كذا عبدا كافرا سلم في يد الموهوب له فجاء
عليها الموهوب له القرآن او الكتابة او نحوهما حيث لا يرجع الواهب في هذه الصور لان بالاسلام وتعلم القرآن ونحوهما
ازداد الموهوب فبطل الرجوع وكذا لو وهب بعدا فحمله الموهوب له الى بلخ حيث بطل حق الرجوع لزيادة متصلة
في قيمة الموهوب تصدق على غني اي قال لغني تصدقت عليك بهذه الدراهم او وهب لفقير اي قال له وهبتك
هذه الدراهم لا يرجع اعتبارا للفظ في المسئلة الاولى وللمعنى في الثانية كذا في الكافي **فصل** وهب امة
الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يردها عليه شيئا منها
او يعوضه في الهبة او الصدقة شيئا منها صحت اي الهبة لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة كما مر والنبي عليه السلام
اجاز العمرى وابطل الشرط كما سيأتي وبطل الاستثناء اي استثناء الحمل لانه انما يجعل في المحل الذي يجعل فيه العقد وقد عرفت ان
هبة الحمل لا تجوز فلا يجوز استثناؤه ايضا وبطل الشرط لمخالفته مقتضى العقد وهو ثبوت الملك مطلقا فاذا اعتبر
الشروط المذكورة تقيدت بها وهو بناء في الاطلاق واعترض على قولهم او يعوض شيئا منها بان المراد به ان
الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائزان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وان اراد به ان يعوضه شيئا من العين
الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على ان يرد عليه شيئا منها **اقول** نختار الشق الاول قوله
فهي والشرط جائزان ممنوع وانما يجوز اذا كان العوض معلوما كما عرف في المباحث السابقة وصرح به شراح
الهداية وكذا الحال في الصدقة اعتق حملها ووهبها صحت الهبة في الام لان الجنين لم يبق على ملكه فلم يكن الموهوب
مشغولا بملك الواهب بخلاف التدبير يعني وبر حملها ووهبها لم تصح الهبة لان الحمل على ملكه لا يجوز تعليق الابراء
عن الدين بشرط الا بكاين اي بشرط كاين فلو قال لمديونه اذا جاء غد فانت بريء منه اي من الدين بطل اي الابراء

لانه تعليق بشرط محض ولو قال لمديونه ان كان لي عليك دين ابرأتك عنه وله عليه دين صح الابراء لانه
بشرط كائن فيكون تنجيزا جاز العمري لا الرقبى العمري ان يجعل دارا مدة عمره واذا مات ترد عليه فيصح التمليك
وتبطل الشرط والرقبى ان يقول ان مت قبلك فهي لك فيكون تمليكا مضافا الى الزمان وهو من الاربعة
وهو الانتظار كانه ينتظر موته فلا تصح لعدم التمليك في الحال وقال ابو يوسف يصح الرقبى ايضا بناء على
تمليك الحال والاسترداد بعد موته عنده فيكون اقراعا لفظيا **كتاب الاجارة** لما فرغ من مباحث تمليك
العين بلا عوض شرع في مباحث تمليك المنفعة بعوض فقال هي لغة فعالة من اجر يأجر من باب طلب وضرب
اسم للاجرة وهي ما يعطى من كراء الاجير وشرعا تمليك نفع بعوض وانما قال من قولهم تمليك نفع معلوم بعوض
كذلك لانه اذا كان تعريفا للاجارة الصحيحة لم يكن مانعا لتناوله الفاسدة بالشرط الفاسد وبالشيوع الا
وان كان تعريفا للاعم لم يكن تقييد النفع والعوض بالمعلومية صحيحا وما اختير ههنا تعريف للاعم كما ان تعريف
البيع كان كذلك حيث يتناول البيع الفاسد عين او دين او نفع الاولان ظاهران واما الثالث
فسيأتي توضيحه وتنعقد باعرتك هذه الدار شهرا بكذا او وهبتك منافعها يعني ان الاجارة تنعقد
بلفظ العارية حتى لو قال لغيره اعرتك هذه الدار بكذا او قبل المخاطب كانت اجارة صحيحة اما العارية فلا تنعقد
بلفظ الاجارة حتى لو قال اجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة فاسدة لا اعارة ولو قال له وهبتك
منافع هذه الدار شهرا بكذا يجوز ويكون اجارة كذا في الفتوى الصغرى واختلف في انعقادها بلفظ البيع
ذكر شيخ الاسلام ان فيه اختلاف المشايخ وقال اذا قال الحر لغيره بعت نفسي منك شهرا بكذا فهو اجارة
وفي الكرخي ان الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد كذا في الخلاصة ويعلم النفع ببيان المدة
طالت او قصرت كالسكنى والزراعة مدة كذا اسكنك الدار او ازرعك الارض مدة كذا او ببيان العمل كالخياطة
والصبغ والخياطة ونحوها والاشارة عطف على بيان اي يعلم النفع ايضا بالاشارة كحمل هذا الى كذا فان النفع ليس
بشيء اليه لكن يعلم من الاشارة ان الفعل المخصوص لا يلزم الاجر بالعقد اي لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه
عينا كان او دينا لان العقد معاوضة احد العوضين منفعة تحدث شيئا فشيئا والاخر مال ومقتضى المعاوضة
المساواة ثم ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في البدل بل تعجيله بان يعطيه قبل حلول الاجل فانه يكون
هو الواجب بالعقد حتى لا يكون له حق الاسترداد او شرطه اي شرط تعجيله حال العقد فانه حينئذ يجب او الاستيفاء
اي استيفاء المنفعة المعقود عليها فان الاجر يجب ايضا او تمكنه منه اي من الاستيفاء وفرع على هذا بقوله

فيجب

فيجب اي الاجر لدار فبقيت ولم تسكن لوجود التمكن من الاستيفاء وبقوله لو سقط اي الاجر بالغصب اي
غاصبا غاصب من يده يسقط الاجر لو جر طلب الاجر للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة والقياس ان يكون
في كل ساعة بحسب التحقيق لكن ولا كما عرفت لكنه يفضي الى الحرج اذ لا يعلم حصته الا بمشقة فرجع الى ما ذكر
والخياطة ونحوها يعني لو جر طلب الاجرة في هذه الصنائع اذا فرغ من العمل لا لكل يوم وان عمل في بيت المستاجر
يعني اذا عمل في بيت المستاجر ولم يفرغ من العمل لا يستحق شيئا من الاجر على ما في الهداية والتجريد وذكر في المبسوط والذخيرة
الظهيرية والذخيرة وشرح الجامع الصغير انه اذا خاط البعض في بيت المستاجر يجب الاجر بحسابه يعني اذا
سرق الثوب بعد ما خاط بعضه يستحق الاجر بحسابه والخبز فيه اي للخباز طلب الاجر للخبز في بيت المستاجر
بعد اخراجه من التنور فاذا احترق بعده فله الاجر ولا غرم لما سيأتي ان الاجر والضمان لا يجتمعان وقيل
لا اجر ولا غرم قال في الوقاية فان احترق بعد ما اخرج فله الاجر وقيل لا ولا غرم فيهما وقال صدر الشريعة
اي في الاحتراق قبل الاخراج وبعد الاخراج **اقول** فيه بحث اما اولا فلانه مخالف لما في شروح الهداية
ان فيما قبل الاخراج غرما حتى قال في غاية البيان انما قيد بعدم الضمان في صورة الاحتراق بعد الاخراج
من التنور فانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قول اصحابنا جميعا واما ثانيا فلانه مخالف للقاعدة
المقررة الآتي ذكرها من ان الاجير المشترك يضمن ما تلف بعمله فان قيل وضع المسئلة فيما اذا اخبز في بيت المستاجر
وذلك يمنع ان يخبز لغيره فيكون اجيرا خاصا ويستحق ان ما تلف بعمله لا يضمن قلنا قد صرح الشراح بانه اجير
مشترك حيث قالوا اجير الوحد وقع العقد على عمله في مدة بالتخصيص كما سيأتي لكن استاجر شهرا للخدمة
على ان لا يخدم غيره وما نحن فيه استاجر على العمل لا ببيان المدة ولا دخل للفعل في بيته فكان اجيرا مشتركا
ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى وتنبيه هذه النهفوة ان صاحب الهداية قال فلو احترق او سقط من يده
قبل الاخراج فلا اجرة له للهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق في غير فعله فله الاجر لانه صار مسلما بالوضع في
بيته ولا ضمان عليه لانه لم يوجد منه الجناية فجعل صاحب الوقاية قوله ولا ضمان عليه متعلقا بما قبل الا
ايضا فلزم ما لزم فحمد الله على الصواب واليه المرجع والمآب في العمل اثر في العين كالصباغ وقصار يقصر
بالنشا ونحوه قيد به ليكون لعمله اثر واحترز به عن غاسل الثوب كما سيأتي يحبس العين لا اجر لان المعقود عليه
وصف في المحل فكان حق الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع فلا غرم ان ضاع العين بعده لانه امانة في يده
ولا اجر لان المعقود عليه هلك قبل القبض وهو لا اثر لعمله كالخياط والملاح وغاسل الثوب بغير ما ذكر لا يحبس

الى للاجر ذكر في النهاية ان القصار اذا لم يكن لعمله الا آلة الدرن اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال
لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله بعد ان كان ماكثا بالاستتار فصار كانه احدثه بالاظهار وعزاه الى
الجامع الصغير لقاضيخان بخلاف رد الآبق حيث يكون له حق حبسه وان لم يكن لعمله اثر في العين فانه كان عاكفا
الهلاك فكانه احياه وباع منه بالجعل ان شرط عمله لا يستحق غيره لان المعقود عليه العمل في محل معين فلا يقوم غيره
مقامه بخلاف السلم فان المعقود عليه هناك العين لا العمل فجاز ان يعمل غيره والا ان وان لم يشترط عمله جاز استعمال
غيره لان الواجب عليه احداث المعقود عليه ويمكن ان يتفاوت بنفسه وبالاستعانة بغيره استاجر رجلا ليبني
لعياله فمات بعضهم فجاء بمن بقي فله الاجر بحساب ما لو كان عياله معلومين لانه اوفى بعض المعقود عليه فيستحق
العوض بقدره والا ان وان لم يكن عياله معلومين فكله ان له كل الاجر واستاجر رجلا لا يصال قفيز او زاد
الى زيد ان رده ان القفيز او الزاد لموته ان زيدا وغيبته ذكره في النهاية لا شيء له ان للاجير لان المعقود عليه
في الكتاب نقل لانه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم تعلق به وقد نقضه بالعود فيسقط الاجر
ويصير كالخياط اذا خاط الثوب ثم نقضه فانه لا اجر له وكذا الزاد فانه بالعود نقض تسليم المعقود عليه فان رد
القفيز الى ورثته في صورة الموت او في يسلم اليه اذا حضر في صورة الغيبة وجب الاجر بالذهاب بالاجماع
وهو نصف الاجر المسمى لانه اتى بما قدر على وسعه وان وجده ولم يوصله اليه لم يجب شيء لانتفاء المعقود عليه
الايصال صح استيجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه لان العمل المتعارف فيهما السكنى فينصرف اليه وانه
لا يتفاوت فيصح العقد وله كل العمل للاطلاق سوى مدهن البناء كالقصارة لان فيه ضررا ظاهرا فيتقيد العقد
بما وراءها ولانه اوارض عطف على دار اي صح استيجار ارض لبناء او غرس لانه منفعة معلومة تقصد بعقد
الاجارة عادة فاذا مضت المدة قلعه اي البناء ونحوه وسلم الارض فارغة الا ان يضمن المؤجر قيمة اي قيمة
البناء ونحوه مستحق القلع فاذا ضمنه تملكه بلا رضى المستاجر ان نقص القلع الارض والا فبرضاه او برضى المؤجر
بتركه فيكون البناء والغرس لصاحبهما والارض لصاحبها والزرع اذا انقضت مدته لا يجبر على قلعه بل يترك
باجر المثل الى ان يدرك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين فيه والرطبة كالشجر لان لها بقاء الى الارض
ليست كالزرع وقد علم حكم الشجر او دابة عطف على ارض اي صح استيجار دابة للركوب او الحمل فتح الحاء او استيجار
ثوب للبس اي بين الراكب والحمل بكسر الحاء واللابس قال في الكنز والدابة للركوب والحمل والثوب للبس عطفا
على الدور في قوله صح اجارة الدور فعلم منه ان اجارة الدابة وما عطف عليه جائزة مطلقا وقد قال في الكافي

فان

فان لم يبين مركبها او ما يحمل عليها او ما يلبسه فالاجارة فاسدة وهذا اذا كان بين الراكب والحمل
عموم بان قال على ان يركب ايا شاء او يحمل ما شاء او يلبس ما شاء لوجود الاذن في المؤجر
اذا ركب نفسه او اركب واحدا ليس له ان يركب غيره لانه تعين مراده اذ الاصل فصار كانه نص عليه كذا في الكافي وان خصص براكب او لابس فخالف ضمن لانه تعدى كذا كل ما يختلف بالمستعمل كالفسطاط حتى لو استاجر
فدفعه الى غيره اجارة او اعارة فنصبه وسكن فيه ضمن عند ابي يوسف لتفاوت الناس في نصبه واختيار
مكانه وضرب اوتاده وعند محمد لا يضمن لانه للسكنى فصار كالدار وفيما لا يختلف به اي بالمستعمل بطل
التقييد لانه غير مفيد فان سمى فيما يحمل نوعا وقدرا كالبر له ان يستاجر حمل مثله في الضرر وان لا وما
والاخف كالتبن والشعير لا الاضر كالملح والحديد حتى اذا استاجر ما يحمل عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل عليها
مثل وزنه حديدا لانه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع في موضع في ظهرها والقطن ينبسط على ظهرها وضمن دابة
رجل ان ذكر ركوبه اي ركوب نفسه نصف ضمنها بلا اعتبار الثقل بين الموصوف والردف فان تخفيف
بالنوم سيبة قد يكون اضر في الثقيل العالم بما ذكر الا ردف لانه لو ركبها وحمل على عاتقه غيره ضمن جميع القيمة
وان كانت الدابة تطيق حملها لان ثقل الراكب مع الذي حمله يجتمعان في مكان فيكون اشق على الدابة اما اذا
كانت لا تطيق فيجب عليه جميع الضمان في الاحوال كلها وقيد بقوله رجلا لانه لو اردف صبيا لا يستمسك
ضمن ما زاد الثقل وان كان صبيا يستمسك فهو كالرجل كذا في الكفاية وضمن بالزيادة على حمل معلوم ما زاد
ان اطاقت حمل ان ضمن قدر ما زاد على قدر الحمل المعلوم في الثقل لانها هلكت باذون فيه وغير ماذون فيه
والسبب الثقل فانقسم عليهما والا اي وان لم تطق حمل مثله فيضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه فيكون اهلاكا
كهلاكها بضربه اي الراكب وكبحه وان يجذبها الى نفسه لتقف ولا يجري فانه يضمن بها لان الاذن مقيد
بشرط السلامة ليتحقق السوق بدونه وجوازه الى الدابة عما اي في مكان استوجرت اليه ونحو وصليه ذاهبا
وجائيا ولذهاب ولمجيء ورد ما اليه عطف على جوازه بها ايضا اذا استاجرها الى موضع فجاوز بها الى موضع آخر
ثم ردها الى الاول ثم نفقت فهو ضامن قيل تاويل هذه المسئلة اذا استاجرها ذاهبا لا جائيا لينتهي العقد
بالوصول الى الاول فلا تصير بالعود مردودة الى يد المالك معنى اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا يكون بمنزلة
المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق فهلك وقيل الجواب يجري على اطلاقه والفرق ان المودع مامور
بالحفظ فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فيحصل الرد الى نائب المالك وفي الاجارة والعارية يصير الحفظ

وقال

مأخوذ به تبعا لا استعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يجز ثانيا فلا يبرأ بالعود قال في الهداية هذا اصح
في الكافي الاول اصح وزرع الارض بزرع صح حمار كمزرعة وايجاره يعني اذا اكترى حمارا ليزرع سرجه واركبه
يضمن مطلقا اي سواء كان الاكاف مما يوكف هذا الحمار بمثله اولا اما الاكاف فظ واما الاول فلان الاكاف ليس من
السرج لاختلافهما صورة ومعنى فيضمن القيمة اذا عطبت كما اذا حمل الحديد مكان الحنطة واسراجه بما لا يسرج ابي الحمار
بمثله حيث يضمن كل قيمته لانه تعدى اتلافا للدابة كمن ابدل الحنطة بالحديد وسلوك الطريق الذي يخاف هلاك قيمة متاع محمله ان هلك بسلوك
طريق غير ما عينه المستاجر لكن الناس يسلكونه ايضا وقد تفاوتا ان الطريقان بالطول والقصر والصعوبة والسهولة
حتى ان لم يتفاوتا ملا ضمان عليه ان هلك اذ لا فائدة في تعيينه في او سلوك ما لا يسلكه الناس ان يضمن ايضا اذا هلك
بسلوك طريق لا يسلكه الناس لصحة التقييد وحصول المخالفة وحمله في البحر يعني اذا حمله في البحر فيما يحمل الناس ضمن اذا
تلف لان البحر متلف حتى ان للمودع ان يسافر بالوديعة في البر لا البحر ولا في الحمال الا اجرة في الصورة المذكورة الى
بلغ المنزل سالما لحصول المقصود استاجر ارضا لزرع برزع رطبة ضمن ما نقصت لان الرطبة اعظم ضررا من البر
لانتشار عروقها وكثرة حاجتها الى الماء فكان خلافا الى شرط فيضمن ما نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا حيث اشغل
الارض بجنس آخر غير ما امره دفع ثوبا الى خياط ليخيطه قميصا بدرهم فخاطه قباء خير الدافع ان شاء ضمنه قيمة
ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على المسمى قيل معناه القوطي الذي هو ذو طاق لانه يستعمل استعمال القميص
وقيل هو محمول على الطلاقة لانها يتقارب في المنفعة لانه يشد وسطه وينتفع به انتفاع القميص فيعيب الموافقة والمخالفة
فيميل الى ايا الجهتين شاء لكن يجب اجر المثل لتصور جهة الموافقة ولا يجاوز به الدرهم المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة
دفع غلامه حايكا مدة معلومة ليعلم النسج على ان يعطي الاستاد الثوب كل شهر كذا جاز ولو لم يشترط على اخذ اجر فبعد تعلمه
طلب الاستاد من المولى اجرا وهو منه اي المولى من الاستاد ينظر الى عرف البلدة في ذلك العمل فان كان العرف
يشهد للاستاد يحكم باجر مثل الغلام على الاستاد وكذلك لو دفع ابنه ذكره قاضيخان

باب الاجارة الفاسدة

تفسد بامور ذكر الاول بقوله بالشرط المفسد للبيع لان المنافع تكون لها قيمة بالعقد وتصير مالا يتعين الاجارة
بالمعاوضة المالية دون سواها من النكاح والخلع والصلح عن دم العمد ونحوها وذكر الثاني بقوله والنسوج بان يوجر فصيلا
من داره او نصيبه من دار مشتركة من غير شريكه فانها فسدت لان المقصود منها الانتفاع وهو امر حسي
لا يمكن بالمشاع ولا يتصور تسليمه فلا يجوز بخلاف البيع لان المقصود به الملك وهو امر حكمي يمكن في المشاع
الا ان يحترز به عن النسوج الطارئ فانه لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية كما اذا آجر كل الدار ثم فسخا

النصف

النصف او آجر جلدان دارهما لواحد فمات احدهما او بالعكس الا من شريكه فان كل المنفعة في حدث على ملكه فانا
بحكم الاجارة فلا يظهر معنى الشيوع واما بالنظر الى اختلاف حق السبب ولا عبرة لاختلاف السبب في اتحاد الحكم واذا لم يفسد النسوج
صح العقد على انه لا يصح في رواية عن ابي حنيفة كذا في الكافي وذكر الثالث بقوله وجهالة المسمى بان جعل الاجرة ثوبا او دابة
بلا تعيين وذكر الرابع بقوله وعدم التسمية بان قال آجرتك داري شهرا او سنة ولم يبين كما او نقد ايضا اذا استاجر حانوتا
او دارا سنة بمائة درهم على ان يرمها المستاجر ويكون على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستاجر
صارت المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا ذكره قاضيخان واعلم انه ذكر هنا ثلاثة خوله فت خوله وجهالة المسمى فان فسدت بهما اي
بهذين الاجرين وجب اجر المثل باستيفاء المنفعة اذ قبل استيفائها لا يجوز الاجر بالغا ما بلغ والا اي وان لم تفسد بهما
بل بالشرط او بالنسوج لم يزد اي اجر المثل على المسمى اي اذا كان اجر المثل زائدا على المسمى لا يجب الزيادة لانه ما رضيا باسقاط حقهما حيث
الاقل وينقص منه اي اذا كان اجر المثل ناقصا عن المسمى لا يجب المسمى لفساد التسمية وانما لزم اجر المثل في الفاسد وهما بالغا ما بلغ لانه
على المسمى في الفاسد بغيرهما لان المنافع لا قيمة لها في انفسها عندنا وانما تتقوم بالعقد او شبهه واذا لم تتقوم في انفسها وجب
الرجوع الى ما تقوم به في العقد وسقط ما زاد عليه لرضاهما باسقاطه واذا جهل المسمى او عدم التسمية انتفى المرجع ووجب
الاصل وهو وجوب القيمة بالغا ما بلغت هكذا ينبغي ان يقرر هذا الكلام فان عبارات القوم مضطربة في هذا المقام فان
وان تفريع على قوله وجهالة المسمى بعبد الى عبد مجهول فسكن من كسنة شهرا ولم يزد على العبد عليه للمدة اجر المثل بالغا
ما بلغ وتصحيح في الباقي من المدة اجر ذلك الشهر بكذا صح في واحد فقط وفسد الباقي اذ لم يكن تصحيح العقد على جملة الشهور
لجهالتها ولا على ما بين الاكثر والكل لعدم اولوية بعضها من البعض فتعين الاكثر واذا تم الشهر الاول فلكل منهما ان ينقض الاجارة
لانتهاء العقد الصحيح وفي كل شهر سكن في اول فانه اذا سكن ثانيا من الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للمؤجر ان يخرجه الى
ان ينقضي الاجل وكذا كل شهر سكن في اول لان التراضي منهما بالعقد تم بالسكنى في الشهر الثاني وهذا هو القياس وقد مال
اليه بعض المتأخرين وفي ظاهر الرواية لكل منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل ويوجهها لان ذلك راس الشهر وفي اعتبار
الاول نوع حرج الا ان يسمي الكل بان يقول اجرتها منك شهر كل شهر بكذا متعلق بالمسلمين معا يعني اذا بين
جملة الشهور وعين حصة كل منها جاز العقد لان المدة صارت معلومة فارتفع المانع من الجواز اجرتها سنة بكذا صح وان
لم يسم اجر كل شهر لان المدة معلومة الا يرى ان اجارة شهر واحد تصح وان لم يسم قسط كل يوم واول المدة
بان يقول في شهر رجب في هذه السنة والا اي وان لم يسم شيئا فوقت العقد لان الاوقات كلها في حكم الاجارة سواء
وفي مثله يتعين بالزمان الذي يعقب السبب كما في الآجال بان باع الى شهر والايمان بان حلف لا يكلم فلانا حيث اعتبر

فيها الابتداء بعد الفراغ من الموسم فان كان ابا العقد حين هلال المحرم اعتبر الاهلة اي الشهور السنة كلها بالاهلة لان
اصل في الشهور قال الله تعالى قل هي مواقيت للناس والايام لان الاصل اذا تعذر يصار الى البدل استاجر جمالا
باجر معلوم ولطعامهم لم يجز للجهالة بعض الاجر جاز اجارة حمام فجاز اخذ اجرته لما روي انه عليه السلام دخل الحمام في الجحفة وتعارف
الناس والحمام لما روي انه عليه السلام احتجم واعطى اجرته والظئر باجر معين والقياس ان لا يصح لانها تؤدي على استهلاك
العين وهو اللبن فصار كاستيجار البقرة وان لم يشرب لبنا او البستان ليأكل ثمرها وجه الاستحسان قوله تعالى فان ارضعن لكم
فاتوهن اجورهن فعليه انعقد الاجماع وقد جرى العمل في الاعصار بلا نكير ولا نسلم ان العقد ورد على استهلاك العين بل
على المنفعة وهي حضانة الصبي وتربيته وخدمته واللبن تابع وانما لا يصح الاجارة اذا ارضعت بلبن الشاة
لانها لم تات بالعمل الواجب عليها لانه ايجار وليس بارضاع وطعامها وكسوتها وعندهما لا يجوز للجهالة وله ان الجهالة
انما تفسد العقد لافضائها الى المنازعة وهنا ليس كذلك لان العادة بين الناس التوسعة على الانظار لان منفعة ذلك
ترجع الى الاولاد وهم والزوج ولهما لان بيت المستاجرة لا باذنه يعني ليس للمستاجر ان يمنع زوجها وطئها لان الوطء حق
الزوج فلا يمكن من ابطال حقه لكن المستاجرة منفعة وطئها في حقه لان المستاجر ملكه فلا يجوز له ان يدخل بلا اذنه وله
ان للزوج في نكاح ظاهر بين الناس او عليه شهود فصحيحا الفسخ اجارة الظهر لو بغير اذنه سواء كان الزوج ممن
ان يكون امرأته ظئرا او لا لان هذه الاجارة توجب خللا في حق الزوج وله ان يمنع امرأته عما يوجب خللا في حقه
وفيما اذا في نكاح غير ظاهر بل باقرارها لا ليس له ان يفسخ الاجارة لان العقد قد لزمها وفوتها غير مقبول في حق
المستاجر وجاز للمستاجر فسخها ان مرضت او حبلت لان لبنها تضر بالولد وعليها غسل الصبي وثيابه والاكل
الطعام ودهنه لان العادة ان الظئر هي التي تتولى هذه الامور فصار ذلك كالمشروط لا تمنع شيئا منها اي الشاة
والطعام والدهن وهو ان ثمنه واجرة اي اجر على المرضعة وارضاعها على ابيه وفرع على هذا بقوله فان ارضعته
بلبن شاة وغذته بطعام وفضت النفقة ملا اجر فان اجر الارضاع لما كان على الاب كان ترك الارضاع حرمانا عن
الاجر فان الارضاع هو شراب الصبي لبنها بادخال حلمة ثديها في فمه ولذا قال صاحب الهداية فان هذا ايجار وليس بارضاع
فقوله فان ارضعته يكون في قبيل المشاكلة بخلاف ما اذا دفعته الى حاضنة حيث تستحق الاجر كذا في
ولم تصح الاجارة لا اذان والامامة والحج وتعليم القرآن والفقه والغناء والملاهي والنوح وفي المحيط في كتاب الاستحسان
اذا اخذ المال بلا شرط يباح لانه اعطاء مال على طوع بلا عقد وغب التعيين وهو ان يوجر فلا ليؤذن على الاذان
والمراد اخذ الاجرة عليه والاصل ان الاجارة لا تجوز عندنا على الطاعات والمعاصي لكن ما وقع التقرر في الامور الدينية

جوزنا

جوزنا المتاخرون ولذا قال ولبعض اليوم بجنسها اي الاجارة لتعليم القرآن والفقه والامامة والاذان ويجبر المستاجر
الاجرة ويحبس به على الخلوة المرسومة اي المعروفة وهي هدية تهدى الى المعلمين عند رؤس بعض سور القرآن تسمى بها
لان العادة اهدا المكاوي وقيد اي الاجارة ان دفع الى آخر غزلا لينسجه بنصفه او استاجر حمارا ليحمل زاده ببعضه اي
بعض الزاد او ثورا ليطحن بره ببعض دقيقه هذا الاجير يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي عليه السلام عنه لانه جعل الاجر
ما يخرج من عمله والاولان في معناه او جعل له كذا اليوم كذا اي اذا استاجر رجلا ليخبز له هذه العشرة الاصواع من الدقيق
اليوم بدرهم فسد عند ابي حنيفة للجهالة المفسدة عليه لان ذكر الوقت يقتضي كون المنفعة وذكر العمل مع تقدير الدقيق يقتضي
كون العمل ولا ترجيح لاحدهما على الآخر مع ان نفع المستاجر في وقوعها على العمل لانه يستحق الاجر الا به لكونه اجيرا مشتركا
ونفع الاجير في وقوعها على المنفعة لانه يستحق الاجرة بمضي المدة عليه اولا فعند العقد ولو كان المعقود عليه كليهما
بعمل هذا العمل مستوفا لهذا اليوم فهو غير مقدر عادة وعند ابي حنيفة انه اذا سمى عملا وقال في اليوم جازت الاجارة
لان في الظرف لا تقدير المدة فلا يفضي الى النزاع وكان المعقود عليه العمل وهو معلوم او رضا بشرط ان يثبتها او يكرب
انهارها او يسرقنها لان اثر هذه الافعال يبقى بعد انقضاء المدة وليست في مقتضيات العقد وفيه نفع صاحب الارض
فتفسد كالبيع بخلاف استيجارها على ان يكربها او يزرعها او يسقيها لانه شرط يقتضيه العقد لان الزراعات مستحقة بالعقد وهي
لا تنمو الا بالسقي والكرب فلا تفسد به وبلا ذكر زراعتها او ما يزرع فيها لم تصح اما الاول فلان الارض تستاجر للزراعة
والبناء والغرس فما لم يتبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه واما الثاني فلمفاوتة انواع الزراعات واضرارها بعضها بالارض
فما لم يتبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه الا ان يعم المؤجر بان يقول على ان تزرع ما شئت فح تصح لوجود الاول
منه ولو زرعها بلا ذكر الزراعة او ما يزرع فمضى الاجل عادا العقد صحيحا وله المسمى لارتفاع الجهالة بالزراعة قبل تمام
العقد استاجر الى بغداد ولم يسم حملا فحمل معتادا فهلك لم يضمن لان الاجارة فاسدة والعين امانة ولم يوجد التعدي
وان بلغ المكان المعهود وطلب المسمى في الاجر استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع فاسدا وجه الاستحسان ان الجهالة
ارتفعت قبل تمام العقد فان نازعا اي العاقدان قبل الزرع في الاولى او الحمل في الصورة الثانية فسخت الاجارة يعني
فسخها القاضي دفعا للفساد وان قدر المستاجر على الدابة وحمل او حمل طعاما مشتركا بينه وبين آخر فاستاجر احدهما
الآخر او حماره ان كان كذا حمل الطعام كله فلا اجر له للمسمى ولا اجر المثل اما في الاول فلما تقرر ان الاجر والضمان لا يجتمعان
واما في الثاني فلان العقد ورد على ما لا يحتمل الوجود فبطل كالاجارة لا منفعة له لان المعقود عليه حمل النصف الشائع
وحمله غير متصور لانه فعل حسي لا يتصور في الشائع من حيث انه شائع بخلاف البيع لانه تصرف شرعي وهو تخليه كما في الجهود

يعني استأجر دابة ثم وجد الاباق في بعض الطريق وجب اجر ما ركب قبل الانكار فلا يجب الاجر لما بعده عند ابي يوسف لان الجحود صار غاصبا
والاجر والضمان لا يجتمعان وعند محمد يجب الاجر كله لانه تسلم من الاستعمال فسقط الضمان كذا في الكافي وزاد فخر الاسلام للعين بعد قوله
فسقط الضمان قوله وعقد الاجارة لازم لان الاجارة لا تنفسخ بموت احد المتعاقدين لان الاجر المسمى على المستأجر لا تراه بذلك اجارة المنفعة
بالمنفعة تجوز اذا اختلفا واذا اتحدا لا يعني اذا اجر دارا ليسكنها بسكنى دار اخرى او دابة ليركبها بركوب دابة اخرى او ثوبا
ليلبسها بلبس ثوب آخر لم يجز عندنا لان المعقود عليه ما يحدث في المنفعة وذا غير موجود في الحال واذا اتحد الجنس
كان بمبادلة الشيء بجنسه نسيئة والجنس بانفراده يحرم النسأ عندنا بخلافه اذا اختلف الجنس لان النسأ في الجنس المختلف ليس بحرام
كذا في الكافي اقول يرد على ظاهره ان قوله لان النسأ في الجنس المختلف ليس بحرام مخالف لما قال في باب الربوا ان وجد القدر
حرم الفضل والنسأ لوجود العلة وان وجد احدهما وعدم الآخر حل الفضل وحرم النسأ ثم ان تسليم حرمة تفاضل في حنطة وتفاضل في شعير
وان عدما حل الفضل والنسأ فان البر والشعير جنسان مختلفان وقد حرم النسأ فيه ووجهه ان مراده بالجنس المختلف
ما لا يكون فيه قدر كبيع حنطة بدقيق شعير حيث جاز فيه النسيئة لاختلاف الجنس وانتفاء القدر كما مر في بابه وههنا
كذلك فان جنس المنفعة اذا اختلف ليس المنفعة من المقدرات الشرعية لم يحرم النسأ لانتفاء جزئي العلة فيكون هذا
في قوله وان عدما حل الفضل والنسأ هذا وقد علل في المحيط عدم الجواز اذا اتحد الجنس بان المنافع معدومة
في الطرفين فكانت نسأ لا عينا وانبنى عليه السلام نهى عن بيع الكالي بالكالي الا انه خص عنه خلاف الجنس بالاجماع

باب من الاجارة

الاجير نوعان احدهما الاجير المشترك وثانيهما الاجير الخاص وسيأتي بيانه الاول هو
يعمل لواحد كالخياط ونحوه او يعمل له اي لواحد عملا غير موقت فانه اذا استأجر رجلا وحده للخياطة او الخبز في بيته
غير مقيد بيوم او يومين كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او موقتا بالتخصيص يعني اذا استأجر رجلا لرعي غنمه
شهرا بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا يرعى غنم غيره فح يصير اجيرا واحدا وسيأتي تحقيقه واما يستحق ان
لا يستحق الاجير المشترك الا اجر العمل كالصباغ ونحوه لان الاجارة عقد معاوضة يقتضي المساواة بين العوضين فما لم
يسلم المعقود عليه للمستأجر وهو العمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر ولا يضمن ما هلك في يده سواء هلك بسبب يمكن
التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحريق الغالب والغارة لان العين امانة عنده لانه قبضه باذن المالك لمنفعته
اقامة العمل فيه فلا يكون مضمونا عليه كالمودع واجير الوحد وان وصلية شرط عليه الضمان لانه شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع لاحد المتعاقدين اما فيما لا يمكن التحرز عنه فبالاجماع واما فيما يمكن فعند الخلاف فعندهما يجوز لانه يقتضيه العقد عندهما
وعنده يفسد لما ذكر وانبنى المتأخرون بالصلح على النصف لاختلاف الصحابة رضي كذا في العمادية بل يضمن ما هلك بعمله كالخرق

الثوب

الثوب الحاصل من الدق القصار وذرق الحمام فان التلف الحاصل من رائحة حصل من تركه التبن في الشيء وانقطاع حبل
فان التلف الحاصل من حصل من تركه المتوثق في شد الحمل وغرق السفينة بدون الاذى وما غرق اذا لا يضمن او ما غرق من
السفينة او سقط من دابته وان كان بسوقه او قوده لان ضمان الاذى لا يجب بالعقد بل بالجناية وما يجب بها
على العاقلة لا تحمل ضمان العقود وهذا ليس بجناية لكونه مأذونا فيه او هلك من جماحه او قعيده لم يجز المعاد وكذا
دابة ان لا يضمن ايضا دابة هلكت من قعيده ونحوه لم يجزه الا لم يجز المعاد لانه التزمه بالعقد فصار واجبا عليه والواجب
لا يكافيه الضمان كما اذا حمل الفاصد او عذره ما المضروب به الا ان يمكن التحرز عنه كدق الثوب ونحوه اذ بدقة الثوب ونحوه
يعلم ما يحمل من الدق بالاجتهاد فامكن تقييده بالسلامة بخلاف الفصد ونحوه فانه مبني على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف
ذلك بيقين ولا بالخلاف من الجرح فلا يمكن تقييده بالسلامة فسقط اعتباره الا اذا جاوز المعاد فيضمن الاجر كله اذا لم
واذا هلك يضمن نصف دية النفس لانه هلك باذون فيه وغير مأذون فيه فيضمن بحسابه وهو النصف حتى ان
الختان لو قطع الحشفة وبرد المقطوع يجب عليه دية كاملة وان ما يجب عليه نصف الدية وان من الغرائب حيث
الاكثر بالبر والاقل بالهلاك ذكره الكرخي فان انكسر في الطريق ضمن الحمال قيمته ان كان حمله بلا اجر او كان كره
لحصة اجره اما الضمان فلانه تلف بفعله لان الداخل تحت العقد عمل سليم والفسد غير داخل واما الخيار فلانه اذا انكسر
في الطريق والحمل شيء تبين انه وقع تعديا من الابتداء من حيث الوجه وله وجه آخر وهو ان ابتداء الحمل حصل بامره فلم
يكن متعديا وانما صار تعديا عند الكسر فيميل الى ايهما شاء فان مال الى كونه متعديا ضمن قيمته في الابتداء
ولا يجب الاجر اذ تبين انه كان متعديا من الابتداء وان مال الى كونه مأذونا فيه في الابتداء وانما صار متعديا
عند الكسر ضمن قيمته عند الكسر واعطاه اجرته بحسابه وثاني النوعين الاجير الخاص ويسمى اجير وحد
ايضا وهو من يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص وفوائد القيود عرفت مما سبق ويستحق الاجر بتسليم
مدته وان لم يعمل كاجير يخص المدة او رعي غنمه وليس له ان يعمل لغيره لان منافعه صارت مستحقة له والاجر
مقابل بها فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل اعلم ان الاجير للخدمة او
لرعي الغنم انما يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة اولا كان استأجر
راعيا شهرا يرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام اقول سره انه وقع الكلام على
المدة في اوله فيكون منافعه للمستأجر في تلك المدة فيمتنع ان يكون لغيره فيها ايضا وقوله ليرعى الغنم فيحتمل ان يكون
لا يقاع العقد على العمل فيصير اجيرا مشتركا لانه يقع عقده على العمل وان يكون ليشافوه العمل الواجب على الاجير الخاص

في المدة فان الاجارة على المدة لا تصح في الاجير الخاص ما لم يبين نوع العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة او لحصاد
فلا يتغير حكم الكلام الاول بالاحتمال فيبقى اجير وحد ما لم ينص على خلافه بان يقول على ان ترعى غنم غيري مع غنمي
وهذا ظاهر اواخر المدة بان استاجره ليرعى غنما مسماة له باجر معلوم شهرا فح يكون اجير اشتراكا باول الكلام
لا يقال العقد على العمل في اوله وقوله شهرا في اخر الكلام يحتمل ان يكون لا يقاع العقد على المدة فيصير اجير وحد ويحتمل
ان يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه فلا يتغير اول كلامه باحتمال لم يصرح بخلافه ولا يضمن ما هلك في يده
او بجملة اما الاول فلان العين امانة في يده بالاجماع اما عنده فظ واما عندهما فلان تضمين الاجير المشترك
نوع استحسان عندهما صيانة لاموال الناس لانه يتقبل الاعمال في خلق كثير طمعا في كثرة الاجر وقد يعجز
في القيام بها فيهلك عنده طويلا فيجب عليه الضمان اذا هلكت بما يمكن التحرز عنه لئلا يتساهل في حفظها
واجير الوحد لا يقبل الاعمال فاخذ فيه بالقياس واما الثاني فلان المنافع صارت مملوكة للمستاجر فاذا
اجره بالعرض فاتى ملكه صح وصار نائبا منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعله بنفسه وفرع عليه بقوله
فلا يضمن طير صبي ضاع الا الصبي في يدنا او سرق ما عليه اي على الصبي في الحالين لكونه اجير وحد وصح رد
الاجر بالترديد في العمل كخوان خطته فارسيا فبدرهم وان خطته رومية فبدرهمين وزمانه كخوان خطته
اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصفه ومكانه كخوان سكنت في هذه الدار فبدرهم او هذه فبدرهمين
والعامل كخوان تسكن فيه عطارا فبدرهم وان تسكن فيه حدادا فبدرهمين ومسافة كخوان تذهب الى
فبدرهم وان تذهب الى واسط فبدرهمين وحمل كخوان تحمل عليها شعيرا فبدرهم او برا فبدرهمين وكذا اذا
خيره بين ثلثة اشياء ولو بين اربعة لم يجز كما في البيع والجامع دفع الحاجة لكن يجب اشتراط خيار التعيين
في البيع لا الاجارة لان الاجر انما يجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما وفي البيع يجب
الثمن بنفس العقد فتحقق الجهالة بحيث لا يرتفع الا باثبات الخيار له ويجب اجر ما وجد من الامرين المردود
فيهما قليلا كان او كثيرا لكن اذا كان ان الترديد في الزمان كخوان خطته اليوم فبدرهم وان خطته
غدا فبنصفه يجب في الاول ان يجب اذا وجد العمل في اليوم الاول من اليومين المردود فيهما ما سمي من الاجر وفي الثاني
ان يجب اذا وجد العمل في اليوم الثاني منهما اجر المثل غير زائد على المسمى وعندهما الشرطان جائزان وعند
زفر فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للتاخير فيجمع في كل يوم تسميتان في الواجب احديهما
وهي مجهولة كما لو قال خطه اليوم بدرهم او بنصف درهم ولهما ان كل واحد مقصود فصار كاختلاف

النوعين

النوعين كالرومية والفارسية وله ان العقد المضاف الى الغد لم يثبت في الاول فلم يجتمع في اليوم تسميتان فلم يكن الاجر
مجهولا في اليوم والمضاف الى اليوم يبقى الى الغد فيجتمع في الغد تسميتان بدرهم او بنصف درهم فيكون الاجر مجهولا
تمنع جواز العقد بين المستاجر تنورا او كانونا في الدار المستاجرة واحرق بعض بيوت الجيران او الدار لا ضمان
عليه مطلقا ايسواء اذن صاحب الدار او لا لان هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير هيئة الدار الى النقصان
الا ان يصنع ما لا يصنعه الناس في ترك الاحتياط في رفعه وايقاد نار لا يوقد مثلها في التنور والكانون كذا في
العمادية المستاجر حمارا فضل في الطريق ان علم انه لا يجده بعد الطلب لم يضمن كذا راع نذر شاة في قطيعه فاخذ
على الذئب ان يتبعها كذا في النهاية لا يسافر بعبد موجر لخدمته بلا شرط لان في خدمة السفر زيادة مشقة
فلا يتنظمها الاطلاق لا يستردمستاجر اجر عمل عبد محجور يعني اذا استاجر عبدا محجورا شهرا واعطاه
الاجر فليس للمستاجر ان ياخذ منه الاجر لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان فسادها
لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجر له لا يضمن اكل غلة عبد غصبه فاجره
العبد نفسه يعني رجل غصب عبدا فاجر العبد نفسه وسلم في العمل صحت الاجارة لكونه نفعا في حق المولى فان
اخذ العبد الاجر فاخذ الغاصب الاجر منه فاكله لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يضمن لانه اتلف مال الغير بلا
اذن لان الاجر مال المولى والاجر اتلف مال الغير متقوم في حق المتلف فلا يضمن كنصاب السرقة بعد القطع كما اذا اجره الغاصب
فانه اذا اجر عبدا غصبه واخذ الاجرة واتلفه لا يضمن لان الاجر له وصح للعبد قبضها اي الاجرة اي صح
في اجارة نفسه اتفاقا لانه نافع محض ماذون فيه كقبول الهبة وفائدته تظهر في حق خروج المستاجر عن
عهدة الاجرة فانه يحصل بالادا اليه وياخذها مولاه قائمة ولانه وجد عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم
بطلان الملك كما في نصاب السرقة بعد القطع فانه غير متقوم وملك للمالك استاجر عبدا شهرين باربعة
دراهم يصح على الترتيب المذكور لان الشهر المذكور اولا ينصرف الى ما يلي العقد تحريا للجواز فينصرف الثاني
الى ما يلي الاول ضرورة حكم الحال ان اختلفا في اباق العبد ومرضه وجرحه ماذا الرأي يعني اذا استاجر عبدا
شهرا بدرهم فقبضه في اول الشهر ثم جاء اخر الشهر والعبد مريض او ابق واختلفا فقال المستاجر
مرض هو او ابق في اول المدة وقال المؤجر في اخرها حكم الحال فان كان العبد ابقا او مريضا في الحال
يحكم بانه كذلك في اول المدة فلا يجب الاجر وان لم يكن ابقا او مريضا يحكم بانه كذلك في اول المدة فيجب
الاجر وكذا الاختلاف في جريان الرأي القول لرب الثوب في القميص والعباء والصفرة والحمرة يعني اذا

رب الثوب للخياط امرتك ان تخيط ثوبي قميصا او للصباغ امرتك ان تصبغ ثوبي احمر فصبغه اصفر وقال
الخياط والصباغ امرتني عمرو بذلك فالقول في الصورتين لرب الثوب مع اليمين لان الاذن مستفاد من قبله فكان
القول قوله فيما اذن فيه فان لم يكن لهما بينة فحلف رب الثوب في الصورة الاولى خير ان شاء ضمنه قيمة الثوب غير
معمول ولا اجر له وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله ولا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في اصل ما امر به وهو القطع
والخياطة لكن خالفه في الصفة فيخير ايضا ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وان شاء اخذ
ثوبه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى ايضا والقول لرب الثوب في الاجر وعدمه اي صدق رب الثوب مع يمينه
قوله علت لي فجانا لا صانع قال بل باجر لانه ينكر العقد ووجوب الاجر وتقوم عمله

باب فسخ الاجارة

تفسخ اي للمستاجر ولاية الفسخ لانها تنفسخ لاحتمال الانقطاع بوجه آخر ولهذا لم يقل تنفسخ بخيار الشرط بان استاجر
دارا استغلالا او الموجر بالخيار فيها ثلثة ايام وانما تنفسخ بها لانها عقد معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس ويحتمل الفسخ
بالاقالة فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع وخيار الرؤية لانه عليه السلام قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة
شراء المنافع فيثبت فيها ولا خيار بعيب حادث لفظا او دلالة وخيار عيب حاصل قبل العقد وبعده اما جواز الرد بعيب حاصل قبل
العقد فظاهر واما جوازه بما بعد العقد فلان المعقود عليه هو المنافع وانها توجد شيئا فشيئا وكل ما كان كذلك
فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حاصلا قبل القبض وذلك يوجب الخيار كما في البيع وعلى هذا لا فرق بين ان
يكون العيب حادثا بعد قبض المستاجر او قبله لان الاثر حدث بعد قبض المستاجر كان قبل قبض المعقود عليه وهو
كذا في شرح الهداية يفوت النفع صفة عيب كخراب الدار وانقطاع الرحى وماء الارض فان كلا منها يفوت النفع
فيثبت خيار الفسخ او يخل عطف على يفوت به اي بالنفع يعني ان النفع لا يفوت بالكلية بل يخل به بحيث يجوز ان
ينتفع به في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة فان الاجارة تفسخ به ايضا فلو لم يخل العيب به اي بالنفع او
اي استاجر بالخل بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضي بالعيب او ازاله اي الاخلال الموجر سقط خياره لزوال
سببه ولذا قالوا ان العيب اذا لم يخل بالنفع المقصود ولم يكن مجوزا للفسخ نحو ما اذا كان في الدار حائط
للجمال ولا ينتفع به في سكناها وسقط ذلك الحائط ليس له ولاية الفسخ لان المعقود عليه المنفعة وان لم يكن
اخلل فيها لم يثبت الخيار وبعد عطف على خيار الشرط لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي اي العقد كما في سكون
وجع ضرس استوجر جراح لقلعه فان العقد ان بقي لزم قلع سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد وحدوث عرس
او اختلاعها استوجر اي لطباخ لطبخ وليمتها فان العقد ان بقي تضرر المستاجر باتلاف ماله في غير الوليمة واذا دام دين

عطف

عطف على لزوم ضرر لا يفسخ الا بثمن الموجر فان اذا آجر وكانا اودرا ثم فلس وازمه ديون لا يقدر على دفعها الا
بثمن ما اجر واذا فسخها تفسخ والا لزم ضرر المفلس وهو عطف على لزوم مستاجر عبد للخدمة في المصر او مطلقا ان
غير مقيد بكونه في المصر وان كان محمولا على الخدمة المصرية ان منع مالكه من السفر فلمستاجر الفسخ لاختلاف العقد
وافلاس مستاجر كان تجر فان الاجارة ان تعينت لزم اداء اجر الدكان وهو يتسع بالافلاس وافلاس ضياع
يعمل عليه استاجر عبدا لخيط فترك عمله قيد بقوله يعمل عليه للان لو ليس له مال ويعمل بالاجر فرأس ماله ابرة وخيوط
فلا يتحقق الضرر في حقه وبدله ملزم الدابة بسقوطه فانه عذر لانه لو مضى عليه موجب العقد لزم ضرر ابدا حتى لو كان
قصده سفر الحج فذهب وقته او طلب غريم له فخرج او تجارة فافتقر بخلاف متعلق بقوله وخياط يعمل عليه استاجر
عبدا ترك مستاجره اي استاجر عبدا له ابو خيط ليعمل متعلق بالترك في الصرف فانه لا يكون عذرا اذ يمكنه ان يعقد
دربعث دابة عليه بمنزله او اجيره وبيع ما آجره متعلق بقوله ولزوم دين فانه ايضا ليس بعذر مدون لهم
دين كامل وتفسخ الاجارة بلا حاجة الى الفسخ بموت احدهما اي احد العاقدين لو عقد انسان لاخر ليبيت تعمير
المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها الى الوارث وهو لا يجيز ولو عقد له الغير
لا ان تفسخ كالوكيل والوصي والمتولي لبقاء المستحق عليه والمستحق حتى لو مات المعقود عليه بطلت لما ذكرنا وتفسخ
بموت احد المستاجرين او الموجرين في حصته فقط وتبقى في حصة الحي وقال زفر تبطل فيهما لان الشيوع مانع
قلنا الشروط يراعى وجودها في الابتداء لا البقاء كالشهادة في النكاح

مسائل شتى

احرق حصاد ارض
وهي جمع حصيد وحصيدة وهما الزرع المحصود والمراد هاهنا ما يبقى في اصول النصب المحصود في الارض استاجر
او استعار فاحترق ما في ارض غيره لم يضمن لان هذا تسبيب ليس بمباشرة فلا يكون متعديا كما في البزازية ولا ان
لم تضطرب الرياح قال الامام شمس الائمة عدم الضمان اذا كانت الرياح ساكنة ثم تغيرت واما اذا كانت
مضطربة فيضمن لان موقد النار يعلم انها تحمل شرر النار فيكون مباشرا وضع جمرة في الطريق فاحرقت شيئا
ضمن لانه متعد بالوضع ولو رفعها الريح الى شيء فاحرقته لا يضمن لان الريح نسخت فعله كذا في النهاية سقى ارضه
سقيا لا قبله اي لا يحتمل تلك الارض ذلك السقي فتعدى الى الماء الى جاره ضمن لانه مباشر لا متسبب اعد حيطا
ونحوه في دكانه ثم يطرح العمل عليه بالنصف جاز فان صاحب الدكان قد يكون ذا جاه وحرمة ولكن لا يكون
حاذقا في العمل فيتعدى حاذقا يطرح عليه العمل وكان القياس ان لا يجوز لانه استاجره بنصف ما يخرج من عمله
مجهول كتقفيز الطحان لكنه جاز استحسانا لانه شركة الوجوه في الحقيقة فان هذا بوجاهته يقبل وذاك بحذاقته

يجعل فينتظم الصحة ولا يضره الجهالة فيما يحتمل كما في استيجار رجل ليحمل عليه محملا وراكبين وحمل محملا معتادا فانه جائز استحسانا وفي
القياس لا يجوز وهو قول الشافعي لان الحمل متفاوت مجهول فيفضي الى النزاع وجه الاستحسان ان الجهالة تزول
بالعرف الى المعتاد ودلالته اجود اذ ارادة الحمل المثال احسن لان الشاهدة انفي للجهالة استاجره اي حملا محمل
قدره زاد فاحمل مثله رد عوضه لانه استحق عليه حملا مقدرا في جميع الطريق فله ان يستوفيه قال الغاصب داره مدة
والا فاجره فاحمل شهرا كذا فلم يفرغ وجب المسمى لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضي بها ظاهرا انعقد بينهما
اجارة الا اذا انكر الغاصب ملكه فانه اذا انكره لم يكن راضيا بالاجارة وان وصلة ابنته اي اثبت صاحب الدار
كونها مالكا له او اقر اي الغاصب به اي بملكه ولم يرض بالاجر اي صح بعدم رضاه به فخ لا يفيد رضاه ظاهرا
المستاجر اي جاز له ان يوجر الاجير غير موجره ولا يجوز ان يوجر لموجره لان الاجارة تملك المنفعة والمستاجر
في حق المنفعة قايم مقام الموجر فيلزم تملك المالك كذا في الكافي وبعيره ويودع فيما لا يختلف الناس في الانتفاع به
لانه تملك منافعه جاز له ان يملكها لكن لا فيما يختلف الناس في الانتفاع بها والا كان متعديا فاذا استاجر دابة
بركبها لا يوجر غيره ولا يعيره لانه مما يختلف الناس في الانتفاع به وكله لا يستاجر دارا فيفعل ويقبض ويسلمها
اليه اي مضت المدة رجع الوكيل بالاجر على الامر كذا ان شرط تعجيل الاجر وقبض وقضت المدة ولم يطلب الامر
وان لم يشرط تعجيل اي الاجر لا اي لا يرجع على الامر يعني لو وكل رجلا ليستاجر له دارا معينة فاستاجر
وقبضها ومضت المدة فالاجر على الوكيل لانه اصيل في العقود ورجع الوكيل بالاجر
على الامر لانه في القبض نايب الموكل في حق ملك المنفعة فصار قابضا له حكما فان شرط الوكيل تعجيل الاجر
وقبض الدار ومضت المدة ولم يطلبها الامر فيرجع الوكيل بالاجر عليه لان الامر صار قابضا بقبضه ما لم
يظهر المنع ولو كلفها فابى حتى يعجل لا يرجع على الامر لانه لما حبس الدار في الامر وله حق الحبس خرجت يد الوكيل
فان يكون بمنزلة فلم يصر الموكل قابضا ولم يصر المنافع حاوية في يد الموكل حكما فلم يجب الاجر على الموكل كذا
في الكافي للحاكم الاجرة على كتب المكاتيب قدر ما يجوز لغيره لان كتبها ليس من افعال القضاء ليحرم المستاجر
لا يكون خصما في الاجارة والرهن والشراء لان الدعوى لا يكون الا على مالك العين بخلاف المشتري لانه
العين ذكره في العارية **كتاب العارية** لما فرغ من كتاب تمليك المنفعة بعوض شرع في كتاب تمليك المنفعة
بلا عوض في الصحاح هي بالتشديد كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب وفي الهداية هي من العرية
وهي العطية وفي الكافي هي من التعاور وهو التناوب فكانه يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه الى ان يعيره

اليه

اليه الكفاية ما ذكره وشرعه عاريتك تنفع بلا عوض وهذا يخرج الاجارة وتصح باعرتك لانه صريح فيها واضعتك ارضي لان
الطعام اذا اضيف الى المأكول كالارض يراد به اكل غلتها اطلاقا لاسم المحل على الحال وتحتمل قول هذا او جاز هذه
اذا لم يرد به الهبة فان النفع تمليك العين عرفا وعند عدم ارادته يحمل على تمليك المنافع واصله ان يعطي ناقة او شاة
ليشرب لبنها ثم ترد وكثرت استعماله في تمليك العين فاذا اريد به الهبة افاد ملك العين والا بقي على اصل وضعه وحملتك
على دابتي هذه اذا لم يرد به الهبة فان هذا اللفظ يستعمل عرفا في الهبة لانه يستعمل في قولهم حمل الامير فلانا على الفرس
ويراد به التمليك ومعناه لغة وهو الاركاب ويستعمل فيه ايضا فاذا نوى احدهما صحت وان لم يكن له نية حمل على
الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك **اقول** بهذا التقرير يندفع ما اعترض صاحب الكافي على الهداية بوجهين احدهما
انه جعل في كتاب العارية هذين اللفظين يعني عرتك وحملتك حقيقة لتمليك العين ومجازا لتمليك المنفعة ثم ذكره في كتاب
الهبة في بيان الفاظها وحملتك على هذه الدابة اذا نوى بالحمل الهبة وعلل بان حمل هو الاركاب حقيقة فيكون
عارية لكنه يحتمل الهبة وثانيهما انه اذا كانا لتمليك العين حقيقة والحقيقة تراد باللفظ بلا نية فعند عدم ارادة الهبة
لا يحمل على تمليك المنفعة بل على الهبة اما اندفاع الاول فلانه اراد بجعل هذين اللفظين حقيقة لتمليك العين لا العارية
جعلهما حقيقة عرفا فيكونان مجازين لتمليك المنفعة عرفا ضرورة واراد بجعل الحمل حقيقة للاركاب جعله حقيقة
لغة فيكون لتمليك العين مجازا لغة ضرورة فلا منافاة واما اندفاع الثاني فلان الحقيقة انما تراد باللفظ بلا
قرينة اذا لم يعارضها مجاز مستعمل فان النية اذا انضمت كان المعنى العرفي واللغوي المستعمل مستويين في الارادة
فيجب حمل اللفظ على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك واحد منك عبدك فانه اذن له بالاستخدام فيكون عارية ودارك
لك سكنى ودارك لك عمرى سكنى فان لفظ سكنى حكم في ارادة النفع فيصرف الامر عن افادة الملك ويرجع المعير
شاء لان المنافع تملك شيئا فشيئا بحسب حدوثها فما لم توجد لم تملك فصح الرجوع ولا يضمن اذا هلكت بلا تعد لانها
امانة ولا توجر اي العارية ولا ترهن لان الاعارة دون الاجارة والرهن والشيء لا يتضمن ما فوقه فان
اجر او رهن المستعير فهلكت العارية ضمنه المعير اي ضمن المعير المستعير لانهما اذا لم تناولها كان كل منهما غاصبا
ولا يرجع المستعير على احد اذ ظهر بالضمان انه اجر او رهن ملك نفسه او ضمن المستاجر ويرجع اي المستاجر
على الموجر دفعا لضرر الغرور عنه ان لم يعلم انه عارية معه وان علم فلا يرجع لانه لم يغره فصار كالمستاجر
من الغاصب عالما بالغصب وتجارا اي العارية مطلقا اي سواء اختلف استعماله اولا ان لم يعين منتفعا لانها مالكا
تمليك المنافع جاز ان يعير لان المالك يملك التمليك كالمستاجر تملك ان يوجر والموصى له بالخدمة يملك ان يعير

وتعار ما لا يختلف استعماله ان يعينه ان منتفعا وفرع على قوله لو تعار مطلقا بقوله فمن استعار دابة مطلقا له
ما شاء ويعيره ان يحمل ويركب بنفسه ويركب غيره وايا فعل تعين وحمل بعيره حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب
اذ تعين ركوبه ولو اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه حتى لو فعله ضمن خان الخلاف ان المعير الانتفاع في الوقت
والنوع اتسع ما شاء ان وقت شاء لانه يتصرف في ملك الغير فيملك التصرف على الوجه الذي اذن له فيه وان قيد
ضمن ان المستعير بالاخلاف الى شرط فقط التقييد اما في الوقت لا النوع او بالعكس او فيهما فان عمل على وفاق
القيد فظاهر وان خالف الى شر يضمن والى مثل او خير لا عارية الثمين والمكيل والموزون والمعدود والمتقارب
قرض لان الاعارة تمليك المنفعة ولا ينتفع بهذه الامور الا باستهلاك عينها ولا يملك الا اذا ملكها فاقتضى
تمليك عينها ضرورة وذلك بالهبة او القرض آدنا حرزا لكونه موجبا لرد المثل هذا اذا لم يعين الجهة اما اذا
عينها كاستعار الدراهم ليعيرها الميزان او يزين بها الدكان ونحو ذلك من الانتفاعات فيصير عارية اما انه ليس له
الانتفاع باعلاكها فكان نظير عارية الحلي للتستف المحلي وفرع على كونها قرضا بقوله فيضمن بهلاكها قبل الانتفاع
كما هو حكم القرض صح الاعارة اي اعارة الارض للبناء والغرس لان منفعتهما معلومة فتملك
بالاعارة وله اي للمعير ان يرجع لان الاعارة ليست بلازمة ويكلف قلعهما اي البناء والغرس لانه شاغل
ارضه بملكه فيؤمر بالتفريغ الا اذا شاء ان ياخذ بقيمتها اذا استقرت الارض بالقلع فح يضمن له قيمتها
مقلوعين ويكونان له كيلا يتلف ارضه عليه ويستبد ذلك لانه صاحب اصل واذا لم يستقر به لا يجوز الترك الا باتفاقهما
ولا يشترط الاتفاق في القلع بل اتيانها طلبه اجيب وحكم رب الارض بالقلع البناء والغرس بالقلع ان وقت
العارية لانه مغرور من جهته حيث وقت له والظاهر الوفاء بالعهد فيرجع عليه دفعا للضرر عن نفسه وكره له
الرجوع قبل ان قبل وقت غائب لان فيه خلف الوعد ولو اعار ارضه للزرع لا تؤخذ ان الارض حتى يحصد
الزرع ان كان له ان يحصد مطلقا ان سواء وقت اولا لانه له نهاية معلومة وفي الترك مراعاة الجانبين بخلاف الغرس
اذ ليس له نهاية معلومة فيقلع دفعا للضرر عن المالك واذا كتب كتب قد اعطيتك ارضك لا اعرتك يعني اذا اعار
ارضا بيضاء ليزرعها يكتب المستعير انك اعطيتني ارضك لازرعها عندنا اعيننه نعم وقال لا يكتب انك اعرتني لان الاعارة
هي الموضوعة لهذا العقد والكتابة بالموضوع اولى ولان لفظ الاطعام اولى على المراد من الاعارة لانها تختص
بالزراعة واعارة الارض يكون للزراعة وتارة للبناء ونصب الفسطاط فكان الكتابة بلفظ الاطعام اولى ليعلم ان
غرضه الزراعة صح التوكيل برد العارية والمغصوب لانه التزم فعلا واجبا ولو توكل به اي بالرد لا يجبر الوكيل

على

على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده لان الوكيل لم يضمن شيئا وعد ان يتبرع على الامر بخلاف
الكفيل ضمين كالوكيل بقضاء الدين فانه اذا امتنع منه لا يجبر عليه رد المستعير الدابة بعينها اجيره قوله الا ان يسلم ولو
مع عبده اي عبد المستعير او اجيره مساناة او مشاهرة لانه يتعلق بالرد استطبل مالكها لا فعل مالكها او
عطف على الدابة الى دار مالكها لانفسه تسليم حتى اذا هلك لم يضمن استحسانا والقياس ان يضمن لانه لم يرد العارية الى
ولا على وكيل مالكها بل ضيعها وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف لانه رد العارية الى المربط او الى دار
ربها في يد المالك حكما فكانه ردها الى يد المالك كرد ما مع عبده غير مطلقا الا سواء يقوم على دابته او لا
هو الصحيح او اجيره كما مر او مشاهرة او مساناة لان المالك راض به عادة لو كان المستعار غير نفيس
ان جاز رد المستعار الى يد غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله انما يكون في الاشياء التي يكون في
يد الغلام عادة وكذا غيره واما اذا لم يكن كذلك كعقد لؤلؤ ونحوه فاذا رده المستعير الى غلام صاحبه او وضعه
في داره او اصطبله يضمن لان العادة لم تجر به ولهذا لو دفعه المودع الى غلامه يضمن بخلاف الاجنبي ان خلاف
ما اذا رد مع الاجنبي فانه يضمن وبخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار المالك فانه اذا رد بها اليها تؤمر بتسليمها
اليه ضمن اما الوديعة فلانها للحفظ ولم يرض بحفظ غيره والا لما اودعها عنده واما المغصوب فلان الواجب
عليه ابطال فعله وذلك بالرد الى المالك لا عبده المأذون يملك الاعارة كذا في الخلاصة والمحجور اذا استعار دابة
يضمن بعد العتق لان المعير سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح تسليطه وبطل الشرط في حق المولى ولو استعار
هذا المحجور مثلا فاستهلكه ضمن الكل في الحال لان المحجور باتلافه مال الاستعارة دينا فقلنا صبيا فسرق الى الذهب
منه فان كان الصبي يضبط ما عليه لم يضمن المستعير لانه لم يضيع اذ المستعير ان يعير والا يضمن لانه ضيعه
حيث وضعه عند من لا يعقل حفظه كذا في المحيط وضعها اي وضع المستعير العارية بين يدي مالكها فضاعت
لم يضمن لو كان لو به جاز لان هذا حفظ عادة وضمن لو كان مضطجعا لتركه الحفظ ليس للاب اعارة مال
طفله كذا في الخلاصة واجرة الرد اي رد العارية والوديعة والعين المستاجرة والمغصوب والرهن على المستعير
والمودع والموجر والغاصب والمرتهن لان المنفعة حصلت لهم

كتاب الوديعة

لا يخفى وجه مناسبة
الكتاب العارية اي لغة مطلق الترك وشرعا امانة تركت للحفظ وركنها الايجاب من المودع كاودعتك وما يؤدي
مناسبه قولا او فعلا فان من وضع ثوبه بين يدي رجل سواء قال هذا وديعة عندك او سكت وذهب صاحب الثوب
ثم غاب الآخر وترك الثوب ثم ضاع صار ضامنا لان هذا ايداع عرفا صرح به قاضيخان والقبول عطفا

على الايجاب حقيقة بان يقول قبلت او اخذت او نحو ذلك او عرفا بان يسكت حين يضع الثوب ولو قال
لا اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع الثوب لا يضمن لانه صرح بالرد فلا يصير مودعا بلا قبول ذكره
تاج الشريعة وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه لان الايداع عقد استحفاظ وحفظ الشيء بدون اثبات
اليد عليه محال فايداع الطير في الهواء والعبد الابق والمال الساقط في البحر غير صحيح وحكمها وجوب الحفظ
على المودع وصيرورة المال امانة عنده وفرع عليه بقوله فلا يضمن اي المودع ان هلكت او ضاعت عنده لقوله عليه السلام
ليس على المستودع غير المغل ضمان والمغل الخيانة والاغلال الخيانة ولو وهبه وحده ان لم يبرقا معها مال للمودع
وقال مالك يضمن للتهمة والحجة عليه ما قلنا الا ان يموت اي المودع مجهلا اي لم يبين حال الوديعة فانه ح يكون متعديا
فيضمن كذا الامناء اي كل الامناء ماتوا مجهلا حال الامانة يضمن الا متولي اخذ الغلة ومات مجهلا او سلطانا
بعض الغانمين بعض الغنيمة ومات مجهلا اي بلا بيان المودع وقاضيا اودع مال اليتيم ومات مجهلا اي بلا بيان
المودع كذا في الخانية وحفظها بنفسه وعياله اي زوجته ووالده ووالدته واجيره ويضمن ان حفظ بغيرهم او
اودعها غيرهم لان المالك يحفظ في يده دون غيره فيضمن بالتسليم اليه الا اذا خاف حرقا او غرقا فسلم لجاره او
لهلك آخر اولا يمكنه ان يحفظها في هذه الحالة الا بهذا الطريق خصاصا ناقصا فيه ولا يصدق عليه الا بينة لانه
فرع خروج سقوط الفعل بعد تحقق سببه فصار كما اذا ادعى الاذن في الايداع كذا الى يضمن ايضا المودع
اذا طلب تجاه اي رب الوديعة فمنعها اي المودع قادرا على تسليمها فانه طالبه بالرد لم يكن راضيا بامساكه
بعده فيكون متعديا بالمنع فيضمن او تعدى اي المودع وفسر التعدي بقوله فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق
بعضها فان المودع اذا انفق بعدها ضمن ما انفق منها ولم يضمن كلها او خلط مثلها بما بقي فانه اذا جاء بمثل ما انفق
تخلط بالباقي صار ضامنا بجميعها لانه صار مستهلكا للكل بالخلط كذا في الكافي او جحدها عنده يعني اذا طالبها صاحبها
فجحدها عنده ثم اقر او لا يضمن لان المالك عزله عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو بالامساك بعده غاصب فيضمن
فان عاد الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لان العقد ارتفع فلا يعود الا بالتجديد ولم يجدد وانما قال عنده لانه
لو انكر عند غيره بان قال اجنبي اعندك وديعة لفلان فقال لا لا يضمن لان الجحود عند غيبة المالك من
لانه يقطع مطمع الطامعين عنها فلا يضمن به او حفظ اي الوديعة في دار امر به اي بحفظها في غيرها اي تلك
الدار فيضمن لمخالفة امره او خلط بماله حتى لم يتميز سواء خلطها بجنسه او خلاف جنسه فان خلط استهلاك
عند ابي حنيفة مطلقا وان اختلفت اي الوديعة به اي بمال المودع بلا صنع منه كما اذا انشق الكيسان فاختلطا

الشرح

على التعدي بالاصلاح

الشرح كما ولا ضمان اذ لا تعدي منه وهذا اتفاقي وان ازال التعدي يعني اذا تعدى المودع في الوديعة بان اودعها
عند غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده زال الضمان يعني ان الوديعة اذا ضاعت بعد العود الى يده لم يضمن خلافا
لمالك هذا الذي ذكر حكم الوديعة واختلف في سائر الامانات قال في العارية لو استعار دابة الى مكان مسمى فجاوز
بها المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه فهو ضامن الى ان يردها على مالكها قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا جائيا اما
اذا استعارها ذاهبا وجائيا يبرأ وهذا القول يسوي بين المودع والمستعير والمستأجر اذا خالفوا
ثم عادوا الى الوفاق يبرأون عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة باقية وقال الشيخ في
العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء استعارها ذاهبا او جائيا وهذا القائل يقول
ان المستعير والمستأجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق
حيث يبرأ وهو القول الشبيه والبه مال شيخ الاسلام خواهر زاده وله اي للمودع السفر بها اي بالوديعة وان كان
له حمل ومؤنة ان امن اي الطريق بان لا يقصده احد غالبا وان قصده امكنه دفعه بنفسه وبرفقائه ولم يبد اي المودع
عن السفر فان لم يأمن او نهاه فضاعت ضمن او دعاه اي المودع رجلان رجلا مثليا يعني المكيلات والموزونات
والعدديات المتقاربة لم يدفع اي المودع الى احدهما حصته بغيبة الآخر ولو دفع ضمن وقالا يدفع ولا يضمن قيل
الخلاف في المثليات والصحيح انه في المثليات فقط فاذا قال كل واحد منهما ما يقسم اقتسماه وحفظ كل
نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الآخر وذلك لانه رضي بحفظهما ولم يرض
بحفظ كله فان الفعل كالحفظ حتى اضيف الى الاثنين فيما يقبل التجزي يتناول البعض دون الكل فيقع التسليم
الى الآخر بلا رضاء المالك فيضمن وادفع كله لا قابضه لان مودع المودع لا يضمن عنده بخلاف ما لا يقسم
فان دفع كله لا يضمن لانه لما اودعهما مع علمه بامتناع اجتماعهما عليه ليلا ونهارا وامكنهما المهايأة
كان راضيا بدفع الكل الى احدهما في بعض الاحوال كذا المرتهنان والوكيلان بالشراء اذا سلم احدهما الى
الآخر ما يقسم حيث يضمن بخلاف ما لا يقسم لهما من الدفع الى عياله فدفع الى عياله فدفع الى عياله بدا الى انفاكه يضمن
عياله ضمن ودفع الى لا بد له منه كدفع الى عبده وما يحفظ البيت الى حرسه لا لا يضمن يعني او دفع رجلا
ووديعة وقال لا تدفعها الى امرأتك وعبدك وامتك وولدك واجيرك وهم في عياله فان دفعها الى واحد
منهم فهلكت فان كان يجد بدا من الدفع اليه بان كان له سواه اهل وخدم فهو ضامن والا لم يضمن لان هذا
الشرط مفيد فقد يأتي الانسان الرجل على المال ولا يأتي عياله لكن انما يلزمه مراعاة شرطه بقدر الامكان وان كان

يجد بدا منه ثم الدفع الى من نهى عنه وهو ممكن ومن حفظها على الوجه المأمور به فيضمن لحفظها على الوجه المنهي عنه
وان كان لا يجد بدا منه لم يضمن اذ لا يمكنه الحفظ الا به فلم يمكن العمل به مع مراعاة هذا الشرط فلم يعتبر التقييد فيبطل فصار
كانه قال لا تحفظ فصار نقضا لاصله وهذا كما اودع دابة وقال لا تدفعها الى غلامك او نهاه عن الدفع الى فلان
والوديعة شيء يحفظ على يد النساء والرجل ثم لا يجد بدا منها وهذا الشرط ينافي اصله فصار باطلا كما لو امر بحفظها
في بيت معين ثم دار او صندوق معين فيه ان البيت في دار فحفظ في بيت آخر منها او في تلك الدار او صندوق
آخر منها او في ذلك البيت فانه يضمن بخلاف الدارين الاصل ان الشرط انما يصح اذا كان مفيدا والعمل به ممكنا والنهي عن
الوضع في دار اخرى مفيد لان الدارين تختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط وامكن العمل به واما البيتان في دار
واحدة فلا يختلفان في الحرز فامكن الاخذ باحدهما بترك الاخذ بالآخر فصار الشرط غير مفيد فيعود العمل
ايضا فلا يعتبر وكذا الصندوقان فان تعيين الصندوق في هذه الصورة لا يفيد فان الصندوق في بيت
بيت واحد لا يتفاوتان ظاهرا الا ان يكون لهما ان البيت والصندوق قفل ظاهر فح يفيد الشرط ويضمن
بالخلاف او دفع الوديعة فهلكت ضمن الموضع المودع الاول فقط وقالا يضمن ايهما شاء فان ضمن الآخر
رجع على الاول فلو اودع الغاصب ضمن المالك اثبات وفي الغاصب والموضع اما الغاصب فظاهر واما
مودعه فلقبضه منه بلا رضا مالكه ثم انه لم يعلم انه غاصب رجع على الغاصب قولا واحدا وان علم فكذلك في الظاهر
وحكى ابو اليسر انه لا يرجع واليه اشار شمس الائمة وكذا في النهاية كما في الغاصب مع غاصبه والغاصب والمشتري
فان غاصبه والمشتري صار مثله بالتلقي منه ابتداء لعدم اذن المالك وكذا بقاء معه الف فادعى رجلان كل
منهما ان له اودعه اياه فنكل لهما ثم اي الف لهما وعليه الف آخر بينهما لان دعوى كل منهما صحت فتوجهت
اليمين عليهما وانما يحلف لكل منهما على انفراده لان كلا منهما ادعاه بانفراده والمسئلة على اربعة اوجه لانه اما ان
يحلف لهما او يحلف للاول وينكل للثاني للاول وينكل لهما او بالعكس او ينكل لهما وان حلف لكل منهما فلا شيء لهما وان
حلف للاول ونكل للثاني فالالف له ببدله او اقراره ولا شيء للاول فان عكس فالالف للاول ولا شيء للثاني
وان نكل لهما ايضا فالالف بينهما لانه لو وجب لكل منهما عليه ببدله او اقراره وعليه الف آخر بينهما لان
اوجب لكل منهما كل الالف وكان ليس مع غيره فاذا صرف اليهما فقد صرف نصف نصيب هذا الى ذاك ونصف
نصيب ذاك الى هذا فيغرم ذاك او دفع خرعبة مجحودا فاودع المجحود مجحودا مثله فضاع الموضع ضمن الاول
لانه سلط على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط وبطل الشرط في حق الكل فقط اي لا يضمن الثاني لان مودع

المو

المودع لا يضمن عند الحنيفة هو اذا لم يجز بعد العقد رعاية لحق المالك ولو ضاع المودع عند الثالث ايضا اذا اودع المجحود
عند المجحود الثاني فهلك عند الثالث فلا ضمان عليه وان اعتق لانه موضع المودع وهو فيه ضامن عند الحنيفة
وعكس الاول لو سلط لما مر قوله لانه سلط الخ وعكس الثاني في الحال لانه استهلكه بدفعه الى الثالث وموضع المودع
يضمن عنده اذا جنى **كتاب الرهن** مناسبته لكتاب الوديعة ان عين الرهن امانة في يد المرتهن كما
سيأتي فيكون كالوديعة هو لغة الحبس مطلقا وشرعا حبس المال اي جعله رهنا بحق الدين حقيقة ودين واجب ظاهرا او باطنا او ظاهرا فقط فانه
يصح بثمن عبد وثمن خل وزيت وبدل صلح عن انكار وان استحق او وجد حرا او مستحقا وتصادقا ان الدين لان
واجب ظاهرا وهو كاف لانه الدين موعود كما سيأتي او حكما كالاعيان المضمونة بالمثل او القيمة والقيم
يتعينها الاعيان المضمونة بغصبها وسيأتي حقيقة وجه التسمية ان شاء الله تعالى ينعقد حال كونه غير لازم لانه
تبرع كالهبة والصدقة بايجاب وقبول كما في الهبة فللراهن تسليمه والرجوع عنه تفريع على قوله غير لازم
فاذا سلمه اي الراهن الرهن وقبض المرتهن الرهن اي الشيوعا احترازا عن رهن الثمر على الشجر ورهن الزرع
في الارض لان المرتهن لم يحز شيوعا اي ملك الراهن وهو احترازا عن رهن الشجر دون الثمر ورهن
الارض دون الزرع ورهن الدار فيها متاع الراهن متميزا احترازا عن رهن المشاع كرهن نصف العبد او
الدار كذا في غاية البيان وهذه المعاني المناسبة لهذه الالفاظ لا ما قيل ان الاول احترازا عن رهن المشاع
وان كان عن رهن ثمر على شجر دون الشجر كما لا يخفى على اهل النظر لزم اي الرهن هو جزاء لقوله فاذا سلم والتخلية فيه
اي رفع المانع عن القبض في زمان يمكن فيه قبض ايا في حكم قبض المرهون حتى اذا وجد من الراهن بحضرة المرتهن
ولم يأخذ المرتهن فلا وجه لما قال الشارح بناء على ظاهر المعنى اللغوي ان الصواب ان التخلية تسليم لانه عبارة
عن رفع المانع عن القبض وهو فعل المسلم دون المتسلم والقبض فعل المتسلم كالبيع اي كما ان التخلية فيه ايضا
قبض اعترض على القوم بان التخلية ينبغي ان لا تكفي في قبض الرهن اذ القبض منصوص في الرهن بخلاف البيع
حتى استدلوا على شرطية القبض في الرهن بقوله فرهان مقبوضة والاصل ان المنصوص يراعى وجوده على
اكمل الجهات اقول المنصوص انما يراعى وجوده على اكمل الجهات اذا نص عليه بالاستقلال واما اذا ذكر
تبعا للمنصوص فلا يجب ان يراعى وجوده كما ذكر فان التراضي في البيع منصوص عليه بقوله تعالى الا ان يكون
تجارة عن تراض فلو صح ما قاله المعترض ليبطل بيع المكره ولم يفسد وليس كذلك كما سيأتي ولو هلك الرهن

اعلم ان الرهن امانة محضة عند ابي حنيفة حتى لم يجعله مضمونا وعندنا امانة لكن يد المرتهن يد استيفاء وتنقلب
باهلاكه لان الاستيفاء يحصل في المالية دون العين والاستيفاء بالعين كما ذهب اليه يكون استبدالا
والمرتهن مستوفي لا مستبدل وانما يحصل الاستيفاء بحبس الحق والمخالفة بين الاموال باعتبار صفة
المالية دون العين فكان هو امينا في العين كالمكتري حقيقة الاستيفاء وهذا كان
على الراهن في حيوته وكفنه بعد مماته وهذا معنى قوله عليه السلام غرمه فاذا هلك الرهن ضمن المرتهن
بالاقل يجب تعريفه باللام لئلا يتوهم ان في قوله ومن قيمته ومن الدين تفضيلية وليس كذلك بل بيانية
بالاقل الذي هو من هذين المذكورين ايهما كان وقد وقع في نسخ الوقاية منكرا ولو استوفى الدين وقيمة
الرهن سقط دينه اي صار المرتهن مستوفيا لدينه ولو كانت قيمته اي الرهن اكثر من الدين فالفضل
امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو قدر الدين ولو كانت اقل منه سقط من الدين قدره ورجع
المرتهن بالفضل مثلا اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن يسقط دينه فاذا كانت قيمته
خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى فاذا كانت خمسة عشر فالفضل امانة وضمن اي المرتهن
الهلاك بلا بينة يعني اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ضمن ان لم يقم البينة عليه مطلقا اي سواء كان من
الظاهرة كالحيوان والعبد والعقار او من الاموال الباطنة كالنقدين والحلي والعروض وقال مالك يضمن في
الاموال الباطنة فقط لان المرتهن طلب دينه من راهنه لان الرهن لا يسقط طلب الدين له وله حبسه
ان الراهن بالدين وكان الرهن في يده لان حقه باق بعد الرهن والحبس جزاء الظلم فاذا هلك عند
المرتهن يجب دفعا للظلم وله ايضا حبس رهنه بعد الفسخ حتى يقبض دينه او ابراءه لان الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ
بل يرده على الراهن بعد الفسخ فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين لا الانتفاع به اي بالرهن عطف
على قوله طلب دينه مطلقا اي بالاستخدام ولا يسكنه ولا يلبس ولا باجارة ولا اعارة سواء كان من
او الراهن الا بالاذن اي اذن الراهن اذا كان المنتفع المرتهن او المرتهن اذا كان المنتفع الراهن
فلو فعل المنتفع بالرهن قبل الاذن تعدى ولم يبطل اي الرهن به اي بالتعدي واذا طلب اي المرتهن دينه
ولو في غير بلد العقد امر باحضار الرهن لان قبضه قبض استيفاء فلا وجه لقبض ماله مع قيام يد الاستيفاء لان
هلاكه محتمل فاذا هلك في يد المرتهن تكرر الاستيفاء ان لم يكن لحمله مؤنة متعلق بقوله ولو في غير بلد العقد فان
الاماكن كلها في حق التسليم كمكان واحد فيما ليس لحمله مؤنة فان احضره اي المرتهن يسلم الراهن الدين ثم المرتهن

يتعين

يتعين حق المرتهن كما تعين حق الراهن بحضور الرهن كضيفا المشتري كما في البيع وان بحضور البيع ثم يسلم الثمن
وان كانت اي لحمله مؤنة يسلم الراهن الدين بلا احضار الرهن اي لا يكلف المرتهن احضار الرهن لان الواجب عليه
التسليم بمعنى التخلية لا النقل فكان اي كان ولكن للمرتهن ان يكلف بانه ما هلك كذا في الكافي فرهن طلب منه
اي المرتهن احضار رهن وبيع عند عدل بامر الراهن لكونه في يد الغير بامر الراهن ولا يكلف ايضا المرتهن احضار
ثمن احضار رهن وبيع بايدي المرتهن بامره اي امر الراهن حتى يقبضه لانه صار دينا بالامر ببيع الرهن
كالراهن رهنه وهو دين واذا قبضه يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل ولا يكلف ايضا مرتهن
بعد رهنه تكليف اي تكليف الراهن من بيعه اي الرهن ليقضي دينه حتى لو اراد الراهن ان يبيع الرهن ليقضي
الدين بثمنه لا يجبر على المرتهن ان يمكنه من البيع لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضي الدين فكيف يصح القضاء
من ثمنه ولا يكلف ايضا اي قبض بعض دينه لتسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية من الدين لان له ان يحبس كل
الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع وحفظ بنفقة عياله كزوجته وولده وخادمه واجرة مشاهرة
ومسانهة يسكنون معه فان الجرة بالمساكنة لا النفقة حتى ان المرأة لو دفعته الى زوجها لا تضمن ذكره الاسبيجابي
وضمن لحفظه بقيمته لانه ترك الحفظ الواجب وتعديه اي صرح وابداعه لما تقرر ان عنده امانة وجعل خاتم الرهن
في خنصره اليمنى او اليسرى لانه استعمال وجعله في اصبع اخرى حفظ وتقلد سيف الرهن لانه ايضا استعمال
لا التمنطق فانه حفظ فان الشجعان يتقلدون في العادة بسيفين لا الثلثة والضمان في هذه الصور ضمان
الغصب بجميع القيمة لان الزيادة على مقدار الدين امانة والامانة تضمن بالاتلاف وفي لبس خاتمه اي خاتم الرهن
خوف اخر يرجع الى العادة فان كان ممن يتجمل بلبس خاتمين ضمن والا كان حافظا فلا يضمن وعليه اي على
المرتهن مؤنة حفظه كاجر بيت الحفظ واجر الحافظ فان تعذر على المرتهن وان كان قيمة الرهن اكثر من الدين
لان وجوبه بسبب الحبس والحق في الكل ثابت له واما مؤنة رده او رد جزء منه الى يده فيقسم الى المضمون والا
يعني ان مؤنة رده الى مرتهن ان كان خرج من يده جعل الانفاق على المرتهن ان كان قيمة الرهن مثل الدين
وكذا مؤنة جزء منه الى يد المرتهن كمداواة الجرح وان كان قيمته مثل الدين اما اذا كانت اكثر منه فيقسم على المضمون
والامانة فالمضمون على المرتهن والامانة على الراهن وكذا مداواة القروح ومعالجة الامراض والغذاء
من الجناية وعلى الراهن خراج الرهن ومؤنة بقيته واصلاح منافعه كنفقة الرهن وكسوته واجر
راعيه وظئر ولد الرهن وسقي البستان والقيام باموره فالحاصل ان ما يرجع الى بقائه فهو على الراهن سواء كان

في الرهن فضل اولا لان العين بقيت على ملكه وكذا منافعه مملوكة له وما يرجع الى حفظه فهو على الراهن اما
خاصة او بالتقسيم كما مر وكل ما وجب على احد الراهن والمرتهن فاداه الاخر كان متبرعا لانه قضى
دين غيره بغير امره الا ان يامره القاضي لان له ولاية عامة فكان صاحب امره

باب ما يصح رهنه وما لا

ولا يصح رهن الحر يعني الذهب والفضة والمكيل والموزون لكونهما محل الاستيفاء فلو رهنت المذكورات
بخلاف جنسها فهلكت هلكت بقيتها كسائر الاموال وهو ظاهر ولو رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من
الدين ويعتبر المماثلة في القدر وهو الوزن والكيل لا بجودة ولا للقيمة فان الدين اذا كان وزنيا والرهن
ايضا كذلك فهلك فان تساويا سقط الدين فان كان الدين زائدا سقط قدر الرهن منه وبقي الزائد
في ذمة الراهن وان كان سقط قدر الدين منه والفضل للراهن لانه لا يصح رهن مشاع لان حكم الرهن كما
عرفت ثبوت يد الاستيفاء وهو لا يتصور في المشاع لان حكم الرهن من حيث انه مشاع مطلقا سواء
كان مما يحتمل القسمة اولا وسواء رهن من شريكه او رهن من اجنبي والظاهر كالمقارن هو الصحيح كذا في الخلاصة
وثمر على شجر دونه اي دون الشجر وزرع الارض او نخلها دونها اي دون الارض لان المرهون متصل بما ليس
بمرهون خلقة فكان في معنى المشاع كذا العكس وهو رهن الشجر لا الثمر ورهن الارض لا النخل او الزرع
لان الاتصال يقوم بالطرفين والاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لا يجوز لامتناع قبض المرهون
وحده ولا يصح ايضا رهن حر ومدبر ومكاتب وام ولد ووقف خمر لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء ولا
الاستيفاء منها لعدم المالية في الحر وعدم جواز بيع ما سواه ولا يصح ارتهانها من مسلم او ذمي واللام في المسلم متعلق
بقوله رهن حرا وارتهانها اي لا يجوز للمسلم ان يرهن حرا واشار له او يرتهنها من مسلم او ذمي لتعذر الايفاء والاستيفاء
في حق المسلم ولا يضمن له اي للمسلم مرتهنها الذمي يعني اذا كان المرتهن ذميا لم يضمنها للمسلم كما لا يضمنها بالغصب
منه لانها لا يستحق في حق المسلم وفي عكسه يضمن يعني اذا كان الراهن ذميا والمرتهن مسلم فيضمن الخمر للذمي
كما اذا غصب لانها مال للذمي ولا يصح ايضا بامانة كالوديعة والعارية ومال المضاربة والشركة لان موجب
الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن فكان قبض الرهن مضمونا فلا بد من ضمان ثابت ليتوطن القبض مضمونا ويثبت
استيفاء الدين منه وقبض الامانات ليس بمضمون ليصح الرهن بها ومبيع في يد البائع لما عرفت ان الرهن
ان يكون في مقابلة الدين حقيقة او حكما والمبيع في يد البائع ليس بدين حقيقة وهو ظ ولا حكما لانه يجب ان يكون
مضمونا بالمثل او القيمة والمبيع في يده ليس كذلك بل اذا هلك سقط الثمن وهو حق البائع وليس فيه ضمان والمقوم

يسمونه

يسمونه بالعين المضمونة بغيرها وسيأتي تحقيقه ان شاء الله تعالى ودرك تغير الرهن بالدرك ان جميع رجل سلعة ونسيئة
وسلمها وخاف المشتري الاستحقاق واخذ بالثمن من البائع رهنا قبل الدرك فانه باطل حتى لا يملك حبس الرهن حال الدرك
او لم يقل واذا هلك الرهن كان امانة عند الدرك اولا اذ لا عقد حيث وقع باطلا كذا في الكافي واجرة ناقدة
وثمن خمر حتى لو هلك الرهن لم يكن مضمونا اذ لا يقابل شيء مضمون وكفالة بالنفس لتعذر الاستيفاء وشفعة لان
المبيع غير مضمون على المشتري وعبد جان او مديون لانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يجب عليه شيء وقصاص
مطلقا اي في النفس وما دونها لتعذر الاستيفاء بخلاف جنايته خطأ ولان استيفاء الارش من الرهن ممكن
ويصح بعين مضمونة بالمثل او القيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن عمد عن القتل الاعيان ثلاثة اقسام
احدها غير مضمونة اصلا كالامانات فان الضمان عبارة عن رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته ان كان
قيميا فالامانة ان هلكت بلا تعد فلا شيء في مقابلتها او بتعد فلا تبقى امانة بل يكون مغصوبة وثانيها عين
مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه والمقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها ويريدون الاعيان المضمونة
في حد ذواتها ووجهه ان الضمان كما عرفت عبارة عن رد مثل الهالك او قيمته فالشيء اذا كان مثليا او قيميا
يكون بحيث اذا هلك تعين المثل او القيمة فيكون مضمونا في حد ذاتها مع قطع النظر عن العوارض وثالثها عين
ليست بمضمونة ولكنها تشبه المضمونة كمبيع في يد البائع فانه اذا هلك لم يضمن احد بمثله او قيمته لكن الثمن سقط عن
ذمة المشتري وهو غير المثل والقيمة فيخرج هذا الاعتبار مسمى بالعين المضمونة بغيرها فكانه من قبيل المشكل ويصح
بدين كما هو الاصل وهو توطئة لقوله ولو موعودا فهلك في يد المرتهن عليه اي على المرتهن بما وعد من الدين يعني
ان رهن ليقرضه الف درهم وهلك الرهن في يد المرتهن فهلك على المرتهن بمقابلة الالف الموعود فيجب عليه
تسليم الالف الى الراهن اذا لم يكن الدين اكثر من قيمة الرهن بل كان مساويا او اقل حتى اذا كان اكثر لم يكن
مضمونا بالدين بل بالقيمة ويصح ايضا برأس مال السلم وثمن الصرف لان المقصود ضمان المال والمجانسة
ثابتة في المالية فيثبت الاستيفاء من حيث المال فان هلك اي الرهن برأس المال او ثمن الصرف تم العقد اي
السلم والصرف واخذ حقه اي صار المرتهن مستوفيا لدينه لتحقق القبض حكما وان افترقا قبل العقد وهلك بطل
اي عقد السلم والصرف لفوات القبض حقيقة وحكما ولما لم يتأت هذا التفصيل في السلم فيه افرده بالذكر
فقال وبالسلم فيه فان هلك اي الرهن تم العقد وصار اي الرهن عوضا للمسلم فيه فيصير كانه استوفاه
فان فسخ اي عقد السلم صار اي الرهن رهنا بيده وهو رأس المال فيجب فصار كالمغصوب اذا هلك رد

وهلك رهنه بعد الفسخ هلك اي بالمسلم فيه حتى يجب عليه رد مثل المسلم فيه بعض راس المال لانه رهنه به وان كان مجهولا
بغيره وهو راس المال ويصح ايضا بدين عليه اي الاب عبد لطفله مغصوب للرهن المقدر لانه يملك الايداع وهذا الوصي مثله
لان قيام الرهن بحفظه ابلغ خوفا من الغرامة ولو هلك بهلاك مضمون كالوديعة تهلك امانة والوصي كالاب في غير
وزر لعلمه انه لا يجوز منهما ويصح ايضا بمن عبد او مثل او دكيته ان ظهر العبد حرا او الحل حرا او الدكية ميتة ويبدل
غير المكاتب ان اقر ان لا دين صورته رجل صالح غير انكار ورهن بدين الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن
والاصل في هذه المسائل ما مر ان وجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الدين ولا يشترط وجوبه حقيقة شرى على ان يرهن شيئا
او يعطي كفيلا حال كون الرهن والكفيل معينين لثمنه متعلق بيعطي وابى اي المشتري ان يرهن ما سماه او يعطي كفيلا
سماه صح اي الشراء استحسانا لا قياسا لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين ولانه صفة في صفة
وهو منهي عنه كما مر وجه الاستحسان انه شرط ملايم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق وهو ملايم لوجوب الثمن فان
الكفيل حاضرا والرهن معينا اعتبر هذا الشرط وهو الاستيثاق فيصح العقد والا اعتبر عين الشرط فيفسد ولا يجبر
المشتري على الوفاء لان عقد الرهن تبرع من جانب الراهن ولا جبر على المتبرع وانما صار رهنا من حقوقه اذا وجد ولم
يوجد بعد والوعد بالرهن لا يكون فوق الرهن ولو رهنه لا يلزمه ما لم يسلم فلان لا يصير لازما بالوعد او ملايم
فسخ الا اذا سلم ثمنه حالا او قبضه الرهن رهنا اي اذا ابى المشتري لم يجبر على الوفاء جاز للبائع ان يفسخ العقد
لان رضاه بالبيع كان بهذا الشرط فبدونه لا يكون راضيا واذا لم يتم رضاه كان له ان يفسخ او يرضى
بترك الرهن الا اذا كان كما ذكر لحصول المقصود اذ في الاستيفاء انما يثبت على المعنى وهو البقية لان الصورة باقية
قال اي المشتري لبائعه وقد اعطاه شيئا غير المبيع امسكه هذا حتى اعطيك ثمنه كان رهنا لانه ذكر ما يدل على
الرهن لان العبرة للمعاني وفيه خلاف زفر رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن عند كل منهما لا ان
رهن لاحدهما ونصفه للآخر لان الرهن اضيف الى جميع العين بصفقة واحدة ولا يتوزع فيه وموجبه
بالدين وهو لا يتجزى فصار محبوسا بكل منهما ولا ثاني فيه كما اذا قتل واحد جماعة فحضر احد اولياء المقتولين
يكون مستوفيا للنفس وللباقين بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة رح لان المقصود منها ايجاب
الملك والعين الواحدة لا يتصور كونها ملكا لكل منهما كملا فلا بد من الاقسام وهو ينافي المقصود وفي الرهن
كل من نوبته كالعدل في حق الآخر وله هلك من كل حصته اي حصة دينه اذ عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته
الاستيفاء يتجزى فان قضى دين احدهما كله رهن للآخر لان جميع العين رهن في يد كل واحد منهما بالتوزيع رهنا

رجل

رجل بدين عليهما صح الرهن بكل الدين يملكه اي المرتهن الى بعض الكل اي كل الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل
بلا شيوع بطل حقه في الخمسين انه رهن عبده وقبضه هذه مسئلة مستقلة لا تعلق لها بما سبق يعني اذا اقام كل واحد
من رجلين على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه فهو باطل لان كلا منهما اثبت بينة انه رهن كل العبد
ولا وجه للقضاء لكل منهما بالكل لان العبد الواحد يستحيل كون كله رهنا بهذا وكله رهنا بذاك في حالة واحدة
ولا للقضاء بكله لواحد بعينه لعدم الاولوية ولا للقضاء لكل منهما بالنصف للزوم الشيوع فتعين التهاتر ولو
رهنه والرهن معهما فيرهن كل كذلك اي بانه رهنه عبده وقبضه كان نصفه اي نصف العبد مع كل منهما
رهنا بحقه لان حكمه في الحيوة الحبس والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره

باب رهن يوضع عند عدل

يعني به العدالة في زعم الراهن والمرتهن وسماه اي وضع الراهن
والمرتهن الرهن عنده صح خلافا لمالك ولا يأخذه منه اي الرهن من العدل احدهما لتعلق حق الراهن في
الحفظ بيده امانة وحق المرتهن به استيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الآخر ويضم اي العدل بدفعه اليه
اي رفع الرهن الى احدهما لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي
في الآخر والمودع يضم بالدفع الى الاجنبي ويهلك على المرتهن اي اذا هلك في يد العدل هلك في ضمان المرتهن
لا يد المرتهن وكله اي الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه اي الرهن عند حلول الاجل صح لانه توكيل
ببيع ماله وان شرطا اي التوكيل في عقد الرهن لم ينعزل بالعزل وبموت الراهن والمرتهن الا بموت الوكيل
سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة
لا يجري فيه الارث ولان الموكل رضي برأيه لا برأي غيره وله اي للوكيل بيعه اي الرهن بغيبة ورثته اي الراهن
كما بيعه حال حيوته بغيبته وان مات المرتهن فالوكيل على وكالته لانها لا تبطل بموتهما ولا بموت احدهما وشرط
ان الوكيل عليه اي على البيع ان حل الاجل والراهن غائب لئلا يتضرر المرتهن وكيفية الاجبار ان يجبره القاضي
اياه بالبيع فان لم يفعله فالقاضي يبيعه عليه كوكيل بالخصومة غاب موكله حيث يجبر عليها لدفع الضرر ولو
وكل بالبيع مطلقا ثم نهاه عن النسيئة لم يفد كذا في الكافي ولا يبيعه الراهن او المرتهن الا برضى الآخر
لان لكل منهما حق في الرهن للراهن حق الملك وللمرتهن حق الاستيفاء باعه اي الرهن العدل حتى
خرج عن الرهن فالثمن رهن مقامه وان لم يقبض لقيامه مقام المقبوض فهلكه اي هلك الثمن على المرتهن
بقاء عقد الرهن في الثمن لقيامه مقام المبيع المرهون كذا قيمة عبد رهن قتل اي اذا قتل العبد الرهن وغرم

القاتل قيمة صارت رهنا ببدل العبد وكذا بعد قتل ان العبد الرهن قد رفع به فانه ايضا يكون رهنا بدل العبد المقتول
ان ادى العدل الرهن فاذا قتل الرهن المرتهن فاستحق الرهن في الهالك اذا هلك الرهن في يد المشتري
قد رفع فيما اذا في نسخ صدر الشريعة بدل المشتري المرتهن فكانه سهو في النسخ فمن استحق الراهن قيمته لا ذكاب
في حقه وصح البيع والقبض ان قبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان او ثم المستحق العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم
فعوان فح يكون العدل مخيرا ان شاء ضمن الراهن قيمة الرهن لانه وكيله فيرجع عليه بالحفظ بالغرور في قيمته وضمن
ان البيع والقبض لانه ملكه بالضمان فتبين انه باع ملكه فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه او ضمن المرتهن ثمنه الذي
اداه اليه اذ تبين بالاستحقاق انه اخذ الثمن بغير حق لان العدل ملك العبد بالضمان فعوان ذلك الثمن له ان العدل
لانه بدل ملكه وانما اداه الى المرتهن على ظن ان المبيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن راضيا به فلان يرجع
به عليه فرجع المرتهن على راهنه بدينه لان العدل اذا رجع بطل قبض المرتهن الثمن فيرجع المرتهن على راهنه بدينه
ضرورة وفي القائم عطف على قوله ففي الهالك اي اذا كان الرهن قائما في يد المشتري اخذه المستحق من المشتري لانه
وجد عين ماله ورجع هذا المشتري على العدل بثمنه لانه العاقد وحقوق العقد تتعلق به ثم يرجع هذا
العدل على الراهن به اي بثمنه لانه الذي اوجد في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه واذا رجع عليه صح قبض المرتهن
ثمنا وسلم المبيع له اي يرجع العدل على المرتهن بثمنه لان العقد لما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتهن ثمنا
فاذا بطل وجب نقض قبضه ضرورة ثم يرجع هو اي المرتهن على الراهن بدينه لانه اذا رجع عليه وانتقض قبضه
عاد حقه في الدين كما كان فيرجع به عليه وان لم يشترط اي التوكيل في عقد الرهن عطف على قوله وان شرط
بل وكل بعده يعني ان ما ذكره التفصيل انما يتاتى اذا شرط التوكيل في عقد الرهن فاما اذا لم يشترط فيه وكل
الراهن العدل بعد العقد فما لحق العدل في العهدة رجع به العدل على الراهن فقط اي لا على المرتهن لان التوكيل
اذا كان بعد العقد لم يتعلق به حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة المجردة في الرهن بان وكل انسانا بان يبيع
شيئا ويقضي دينه من ثمنه ففعل ثم لحقه عهدة لم يرجع به على القابض بخلاف الوكالة المشروطة في الرهن اذ
تعلق بها حق المرتهن وكان البيع واقعا لحقه وقد سلم له ذلك فجاز ان يلزمه الضمان قبض المرتهن
ثمنه اولا صورة عدم قبضه ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعد ثم استحق
المرهون فالضمان الذي لحق العدل يرجع به على الراهن هلك الرهن في يد المرتهن فاستحق وضمن المرتهن
قيمته بالك بدينه يعني اذا استحق الرهن الهالك رجل فله الخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته وان ضمن المرتهن رجع

الا

الراهن بقيمته التي ضمنها وبدينه اما بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن بالتسليم واما بالدين فلانه انتقض قبضه
فيعود حقه كما كان **باب التصرف الجائز في الرهن** وقف بيع الراهن اي اذا باع الراهن بلا اذن
المرتهن فالبيع موقوف لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته ان اجاز المرتهن او قضى الراهن دينه
نفذ لما الاول فلان التوقف لحقه وقد رضي بسقوطه واما الثاني فلان الثاني في النفوذ فذاك والمقتضي وهو التصرف
الصادر من الاهل في المحل موجود والمانع رهن فان البيع اذا نفذ باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله وان
ان المرتهن حقه الراهن لم ينفسخ في الاصح لان التوقف مع المقتضي للنفاذ انما كان لصيانة حقه وحقه يصان بالتوقف
موقوفا فاذا بقي موقوفا صار المشتري الى ملكه او رفع الامر الى القاضي فيفسخ اي القاضي العقد لحكم بخيار الراهن عن
التسليم باع اي الراهن الرهن من رجل ثم باع من آخر قبل الاجازة اي اجازة المرتهن وقف البيع الثاني على اجازته ايضا
اي كما وقف الاول فان الاول موقوف والموقوف لا يمنع توقف الثاني فلو اجازه اي اجاز المرتهن البيع الثاني جاز
الثاني لا الاول ولو باع الراهن الرهن ثم اجر الراهن او رهن او وهب من غيره اي غير المشتري فاجازها
اي هذه التصرفات من البيع وغيره المرتهن جاز الاول وهو البيع لا الباقي والفرق بين المسئلتين حيث جاز البيع
بالاجازة في الاولى ولم يجز التصرفات المذكورة بعد البيع في الثانية سوى البيع وجود الاجازة للكل
ان للمرتهن فائدة في البيع لتعلق حقه ببدله بخلاف المعقود المذكورة اذ لا بدل له في الهبة والرهن وما في الاجارة
بدل المنفعة لا العين وحقه في مالية العين لا المنفعة وكانت الاجازة اسقاطا لحقه فزال المانع فينفذ البيع
وصح اعتاقه اي اعتاق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده لانه تصرف صدر من الاهل ووقع في المحل فيبطل
الرهن لفوات محله فلو كان الراهن موسرا طولب بدينه كل اذ لا معنى للزامه قيمة الرهن مع حلول الدين
وفي مؤجل اخذ منه اي الراهن قيمته وجعلت رهنا ببدله حتى يحل الدين لتحقق سبب الضمان وفائدته في التضمين
حصول الاستيثاق وحبسها الى حلول الاجل فاذا حل استوفى حقه اذا كانت من جنسه لانه الغريم له ان استوفى
حقه من مال غريمه اذا ظفر بجنس حقه فاذا كان فيها فضل رده لانتهاء حكم الرهن بالاستيفاء وان كان
اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم ما يسقطه ولو كان الراهن معسرا فعلى العتق سعى العبد للمرتهن في الاقل
من قيمته ومن الدين ان اذا كانت القيمة اقل من الدين سعى في القيمة وان كان الدين اقل منها سعى في الدين ورجع
على سيده اذا صار غنيا لانه قضى وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي اخيه يعني الام
والاستيلاد سعى كل من المدبر والمستولدة للمرتهن في كل الدين بلا رجوع على سيده لانهما اديا من مال المولى لاكسابهما

واتلافه اي اتلاف المرتهن رهنه كاتلافه غصبا ان كان الدين حالا اخذ من الدين وان كان مؤجلا
قيمته فيكون رهنا الى حلول الاجل واجنبي اتلفه ضمنه المرتهن فيأخذ مثله او قيمته وكان الماخوذ رهنا
بحاله كما قرر اعاره اي الرهن مرتهنه راهنه او اعاره احدهما من الراهن والمرتهن باذن صاحبه اخر
سقط ضمانه اي ضمان الرهن حالا لمنافاة بين يد العارية ويد الرهن وان وصلية يبقى الرهن ولهذا كان
ان يسترده الى يده وفرع على قوله سقط ضمانه بقوله فهلك لا الرهن مع مستعيره الا مع راهنه ان كان هو المستعير
ومع اجنبي ان كان هو المستعير هلك بلا شيء لفوات القبض المضمون ولكل منهما اي الراهن والمرتهن رده اي رد
الرهن المستعار رهنا كما كان لان لكل منهما حقا محترما فيه فان ما اي الراهن قبله اي قبل رده الى المرتهن في صورة
الاعارة فالمرتهن احق به اي بالرهن من سائر الغرماء لان العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم
الرهن قطعا فان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك واذا بقي الرهن فاذا اخذ عاد
الضمان لعود القبض فيعود بصفته واذا اجره او وهبه او باع احدهما باذن الاخر ما اجنبي فرجع في الرهن
فلا يعود الا بعقد مبتدأ ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن فالمرتهن احق من الغرماء اذ تعلق بالرهن حق
لازم بهذه التصرفات فيبطل به حكم الرهن بخلاف الاعارة حيث لم يتعلق بها حق لازم فاذا رهن عبدا مغصوبا
ثم اشتراه مالكه لا ينفذ الرهن لانه توقف على اجازة المالك فلا ينفذ باجازة غيره ولا يسقط الدين بهلاكه لان
ملك الراهن ثبت بعد عقد الرهن بخلاف ما اذا هلك في يد المرتهن واختار المالك تضمين الراهن لانه ملكه بالضمان
في وقت الغصب فكان ملك الراهن سابقا على الرهن كذا في القاعدية مرتهن اذن باستعماله اي اذن له الراهن
بلا طلب منه فيتغاير الاستعارة وانما كان الرهن عارية او استعارة اي الرهن من راهنه لعل ان هلك اي الرهن
حال العمل في صورة الاذن والاستعارة لم يضمن اي المرتهن لثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى
الضمان وفي طرقيه اي قبل العمل وبعد الفراغ منه ضمن كالرهن الا يضمن المرتهن ضمانا كضمان الرهن وهو معلوم
صح استعارة شيء للرهن لان المالك رضي بتعلق دين المستعير بماله وهو يملك ذلك كما يملك ان يتعلق بذمته بالكفالة
واذا صح فيرهن المستعير بما شاء من قليل او كثير فان الاطلاق واجب الاعتبار خصوصا في الاعارة لان جهالة
فيها لا تفضي الى المنازعة وان عين المعير بعينه مقدرا فانه اذا عين قدرا لا يجوز للمستعير ان يرهنه بالاكثر
منه او اقل لان التقييد مفيد وهو ينفي الزيادة لان غرضه الاحتباس بما يتيسر اداؤه وينفي النقصان
ايضا لان غرض المعير ان يصير المرتهن مستوفيا للاكثر بمقابلته عند الهلاك لا يرجع عليه ولو رهن باقل منه

البقية

البقية امانة فلا يرجع عليه وجنس ومرتهن وبلد فان كل ذلك مفيد لتيسير البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت
الاشخاص في الامانة والحفظ فان خالف اي بعد ما اعتبر التقييد ان خالف المستعير المعير ضمنه اي المستعير المعير لمخالفته
ويتم الرهن لانه ملكه بالضمان فتبين انه رهن ملك نفسه او ضمن المعير المرتهن لانه ايضا متعد فصار الراهن
كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب ورجع اي المرتهن بما ضمن من القيمة وبدينه على الراهن اما رجوعه بالقيمة
فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه بالدين فلان قبضه انتقض فعاد حقه كما كان وان وافق بان رهنه
بمقدار ما امره وهلك اي الرهن عند المرتهن استوفى اي المرتهن كل دينه لو قيمته كالدين او اكثر لتمام الاستيفاء بالهلاك
ووجب مثله اي مثل الدين للمعير على المستعير وهذا الراهن لانه قضى بذلك القدر دينه ان كان كله مضمونا والا بعض
قدر المضمون والباقي امانة لا القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وبعض دينه عطف على كل دينه اي استوفى المرتهن بعض
دينه لو قيمته اقل من الدين وباقيه اي باقي دينه على الراهن للمرتهن اذا لم يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته لو هلكه
المعير يعني ان المعير اذا اراد ان يقضي دين المرتهن لفك ملكه عن الدين ليس للمرتهن ان يمنع من تسليم الرهن لان
المعير غير متبرع بقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار اداؤه كاداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول لو برئ رجع
على الراهن بما اداه ان تساوى الدين القيمة لانه قضى دينه وهو مضطر فيه فلا يوصف بكونه متبرعا وانما قال ان
تساوى لانه اذا كان اكثر من القيمة يكون في الزيادة على القيمة متبرعا فلا يرجع بذلك القدر فان كان اقل
فلا يجبر المرتهن على تسليم الرهن ذكره تاج الشريعة هلك اي الدين عند الراهن قبل رهنه او بعد فك لا يمنع وان
وصلية تعرف فيه من قبل بالاحكام او الركوب او نحو ذلك لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا
جناية الراهن على الرهن مضمونة لانه تفويت حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان
وجناية المرتهن عليه اي الرهن تسقط من دينه اي المرتهن بقدرها اي الجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه واذا
لزمه الضمان وكان الدين قد حل سقط من الضمان بقدره ولزمه الباقي لان ما زاد على قدر الدين من القيمة كان امانة وانما
ضمنه بالاتلاف لا بعقد الرهن فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزم الضمان كذا في غاية البيان وجناية
الرهن عليهما وعلى ما لهما هدر والمراد بالجناية على النفس ما توجب المال بان كانت الجناية خطأ في النفس او فيما دونها
واما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالاجماع كذا في النهاية اما كون جنايته على الراهن هدرا فلانها جناية المملوك
على مالكه فيما يوجب المال هدر لانه المستحق ولا يثبت الاستحقاق له عليه واما كون جنايته على المرتهن هدرا
فلان هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن كان عليه التطهير منها لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان وجنا

التخليص عليه رهن عبداً يعدل الفاً بالف مؤجل فصارت قيمته مائة فقتله حر فغرم مائة وحل الدين
في حقه وسقط باقيه وهو تسعمائة لان نقصان المبيع لا يجب سقوط الدين لانه عبارة عن فتور رغبة الناس
بخلاف نقصان العين فان كان باقياً بعد الاستيفاء صار مستوفياً للكل من الابتداء ولو باعه بامره جاز او اما
المرتهن العبد بامر الراهن بها فقبضها رجع بالباقي وهو تسعمائة لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده
بنفسه فيبطل الرهن ويبقى الدين الا بقدر ما استوفى فكذا ههنا فقتله ان عبداً يعدل الفاً عبد يعدل
فدفع به فكك الرهن بكل دينه لان العبد الجاني قائم مقام الاول فصار كالاول قائم وترجيح سعره حيث
ان العبد المرهون يعني رهن رجل رجلاً عبداً قيمته الف درهم بالف درهم او اقل منه فقتل العبد قتيلاً خطأ
فداه مرتهنه لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله في خانه ودينه مستغرق لرقبته فيقال للمرتهن افد العبد
من الجناية فان فداه اصلح رهنه وكان دينه على الراهن بحاله والعبد رهن كما كان ولم يرجع اي على الراهن
بشيء من الفداء لان العبد كله مضمون وجناية المضمون بجناية المضمون كجناية الضامن فلو رجع على الراهن
رجع على الراهن عليه فلا يفيد فلا يدفعه اي ليس للمرتهن ان لا يدفعه الى ولي الجناية لانه لا يملك التمليك فان ابى
ان امتنع المرتهن من الفداء دفعه الراهن او فداه فيسقط الدين اي يقال للراهن ادفع العبد او افده
بالدية فان دفع او فدى سقط دين المرتهن واخذ الراهن العبد وبطل الرهن ان لم يكن اي الدين اكثر
من قيمته اي من قيمة الرهن بان يكون مساوياً او اقل منها اما اذا كان اكثر فيسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا
يسقط الباقي مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين لانه قائم مقامه وان لم يكن له وصي نصب الوصي
ان نصبه القاضي رهن الوصي بعض التركة للدين على الميت عند غريم من غرمائه لو قضى على سائر الاخرين ولم يرده لانه
دكر بعض الغرماء بالايفاء حكماً لان موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن حكماً فاشبه الايثار بالايفاء
الحقيقي فان قضى دينهم اي دين سائر الغرماء قبل الرد اي قبل ان يرده فنفذ لزوال المانع وهو حق بقية الغرماء
ولو انفرد الغريم ان لم يكن للميت الا غريم واحد جاز هذا الرهن اعتباراً بالايفاء الحقيقي وبيع في دينه لانه يباع
فيه قبل الرهن فكذا بعده واذا رهن الوصي بدين للميت على آخر جاز لانه استيفاء حكماً وهو يملك ذلك
ومن رهن الوصي تفصيله يأتي في كتاب الوصايا **فصل** رهن عصير قيمته عشرة بها اي بعشرة فتخمر
وتخلل وهو يساويها اي العشرة بقي رهناً بها اي بالعشرة وكان ينبغي ان يبطل الرهن اذا بالتخمر خرج
صالحاً للايفاء اذ لم يبق مالاً متقوماً وانما لم يبطل لانه يصدد ان يعود بالتخلل وهذا اذا اشتراه عصير فتخمر قبل القبض

لا يطر

لا يبطل البيع لاحتمال صيرورته خلاً فكذا هذا ورهن شاة لذلك الا قيمتها عشرة بعشرة فماتت بلا ذبح فدبغ
فساوت دباغها الجلد رهن به اي بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا صلح بعض المحل يعود حكم تقدره
بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع لان البيع ينتقض بالهلاك قبل القبض
وانتقض لا يعود قبل ويعود البيع ايضاً ما الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن لتولده من ملكه وثمر مع
اصله لانه تبع له والرهن حق لازم فيسري اليه ويملك مجاناً اي ان هلك هلك بلا لان الانباء لا قسط لها
مما يقابل بالاصل لعدم دخولها تحت العقد مقصوداً وان بقي اي الماء وهلك الاصل فلا يسقط اي انفكاك الراهن
يقسم الدين على قيمته اي قيمة الماء يوم انفكاك بالفتح والكسر وقيمة الاصل اي اصل الرهن يوم القبض لان الرهن يصير
مضموناً بالقبض والزيادة تصير مقصودة بالفكاك اذا بقي الى وقته والتبع يقابله شيء اذا كان مقصوداً كولد المبيع
فانه قبل القبض لا حصة له من الثمن فاذا قبضه المشتري وصار مقصوداً بالقبض صار له حصة من الثمن ويسقط من الدين
حصة الاصل اي ما اصاب الاصل من يسقط من الدين لانه يقابله الاصل مقصوداً ويفكك الماء بحصته اي ما اصاب الماء
انفكاك الراهن به الزيادة تصح في الرهن مثلاً ان يرهن ثوباً بعشرة يساوي عشرة ثم يزيد الراهن ثوباً آخر
ليكون مع الاول رهناً بالعشرة لا الدين مثلاً ان يقول الراهن اقرضني خمسمائة اخرى على ان يكون العبد
الذي عندك رهناً بالالف والفرق ان الاصل المقرر بينهم ان الالحاق باصل العقد انما يتصور اذا كان الزيادة في
المعقود عليه او المعقود به والزيادة في الدين ليست شيئاً منهما اما كونها غير معقود عليه فظاهر واما كونها
غير معقود به فلوجوده بسببه قبل الرهن بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن مجبوساً قبل عقد
الرهن ولا يبقى بعده رهن عبداً يساوي الفاً فدفع مثله اي عبداً يساوي الفاً رهناً به فهو اي الاول
رهن حتى يرد الى راهنه والمرتهن امين في الثاني حتى يجعله مكان الاول لان الاول دخل في ضمانه بالقبض
والدين فلا يخرج عنه ما بقيا الا بنقض القبض فاذا كان الاول في ضمانه لا يدخل الثاني فيه لانه لم يرضى بدخول
احدهما فيه فاذا زال الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل يشترط تجديد القبض فيه لان يد المرتهن على الثاني يد
امانة ويد الراهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب عنه وقيل لا يشترط لان الرهن تبرع كالهبة وعينه امانة
كما عرف وقبض الامانة ينوب عن قبض الامانة ابراء المرتهن الراهن عن دينه فقبله اي قبل الراهن الابراء
او وهبه له فهلك الرهن في يد المرتهن بلا منع من صاحبه هلك مجاناً استحساناً وقال زفر بقيمته للراهن وهو
القياس لان القبض وقع مضموناً فبقي كذلك ما بقي القبض وجه الاستحسان ان ضمان الراهن باعتبار القبض

والدين لانه ضمان استيفاء وذا لا يتحقق الا باعتبار الدين والابراء لم يبق احدهما وهو الدين والحكم
بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن سقط الضمان لعدم القبض وان بقي الدين فكذا
اذا ابرأه عن الدين سقط الضمان لعدم الدين وان بقي القبض ولو استوفاه او المرتهن دينه بالتمام او بعضه
بايفاء الراهن او منطوع او شرائه عينا به او بالدين او صلح عنه الى الدين على عين او احالة مرتهنه
على اجنبي فهلك في يده او المرتهن هلك بالدين لان نفس الدين لا تسقط بالاستيفاء ونحوه لما تقرر ان الدين
يقضى بامثالها لا انفسها لكن الاستيفاء يتعذر لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبته مثله فاذا هلك الرهن
تقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثاني ورد ما قبض الى ما ادى في صورة ايفاء الراهن او المنطوع
او الشراء او الصلح وبطلت الحوالة وهلك الرهن بالدين او بالحوالة لا تسقط الدين ولكن ذمة المحتال عليه
يقوم مقام ذمة المحيل ولهذا يعود الى ذمة المحيل اذا مات المحتال عليه مفلسا كذا اي كما يهلك الرهن بالدين
في الصورة المذكورة يهلك به ايضا اذا هلك بعد قضاء وفاء على ان لا دين لان الرهن مضمون بالدين
او بجهته عند توهم الوجود كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة لاحتمال ان يقضاه وفاء على قيام الدين
بعد قضاء وفاء على عدم الدين بخلاف الابراء لانه سقط به

كتاب الغصب

اورده عقيب
كتاب الرهن لان في الاول جنسا شرعيا وفي الثاني جنسا غير شرعي هو لغة اخذ الشيء من الغير بالتغلب متوعدا
اولا يقال غصب من فلان وخمر فلان وشرعا اخذ مال هو بمنزلة الجنس متقوم احتراز عن الخمر محترم احتراز عن
مال الحربي فانه غير محترم مزيد مالكه بلا اذنه احتراز عن اخذه من يد المالك باذنه واشارة الى ان ازالة يد المالك
معتبرة في الغصب عندنا وعند الشافعي هو اثبات يد العدوان عليه وثمرة الخلاف تظهر في زوائد المغصوب
كولد المغصوبة وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا لعدم ازالة اليد وعنده لاثبات اليد فالحاصل ان
المعتبر في الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وعند الشافعي المعتبر هو الثاني فقط لا حقيقة احتراز
عن السرقة فاستخدام العبد وتحميل الدابة اي وضع الحمل عليها غصب لوجود ازالة اليد المحقة واثبات اليد
المبطلة فيهما لا الجلوس على البساط لعدم ازالة اليد بالاستيلاء اذ لم يوجد منه النقل والتحويل والبسط فعل المالك
وقد بقي اثر فعله في الاستعمال فلم يكن اخذا من يده وحكمه الاثم لمن علم انه مال الغير ورد العين قائمة والغرم هالكة
ولغيره اي لغير من علم الاخير ان لانه حق الغير فلا يتوقف على علمه ولا اثم لانه خطاء وهو مرفوع بالحديث
ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم
الآية

الآية المراد بالمثلي ما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت بين اجزائه يعتد به وما لا يكون كذلك فهو قيمي ثم المثلي
قد يكون مصنوعا بحيث يخرجه الصنعة عن المثلية كالمذروع بالنسبة الى اصله كالغزل والقدر والاباريق
فيكون قيميا وقد يكون مصنوعا بحيث لا يخرجه الصنعة عن المثلية لبقاء كثرته وعدم تفاوته كالدراهم المضروبة
والدنانير فان انقطع اي المثل فقيمته يوم الخصومة وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع
لابي يوسف انه لما التحق بما لا مثل له فيعتبر قيمته يوم انقطاعه السبب الموجب ولمحمد ان الواجب المثل في الذمة وانما
ينتقل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر قيمته يوم الانقطاع ولابي حنيفة ان المثل لا يثبت بمجرد الانقطاع
لو صبر الى ان يوجد مثله فله ذلك ولقضاء القاضي ينتقل فيعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء وتجب القيمة
في القيمي كالعروض والحيوانات والعددي المتقارب يوم غصبه لانه مطالب بالقيمة حين غصب فيعتبر قيمته عند
ذلك فان ادعى ان الغاصب الهلاك حبس حتى يعلم انه ان المغصوب لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل لان
حق المالك ثابت في العين فلا يقبل قوله فيه حتى يغلب على ظنه انه صادق كما اذا ادعى المديون الافلاس
برهن اي المالك انه مات عند غاصبه وقلب الغاصب اي برهن انه مات عند مالكه فبينة الغاصب
اولى عند محمد لان وجوب الضمان بالغصب ثابت ظاهرا واثبات الرد عارض والبينة لمن يدعي خلاف
الظاهر وبينة المالك اولى عند ابي يوسف لان حاصل اختلافهما في الضمان وفي بينة اثباته وهو اي الغصب انما
يتحقق فيما ينقل ويحول لما عرفت انه ازالة المال عن يد مالكه باثبات اليد عليه ولا يمكن تحقيقه الا في المنقول
لا العقار الذي لا ينقل ولا يحول فلو اخذ عقارا فهلك في يده بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء
او غصب دارا فهدمت بافة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء لم يضمن لانتفاء شرطه وهو الغصب
قيل قائله عماد الدين والاسروشني في فصولهما الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود في الوديعة يعني اذا
كان العقار وديعة عنده فجحده كان ضامنا بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار
ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وضمن فيهما اي العقار والمنقول ما نقص مفعول ضمن بفعله متعلق بقوله نقص
وسكناه هذا بيان الضمان في العقار العبارة الصادرة عن المشايخ ههنا ما ذكرنا وبين شراح الهداية
وغيرهم الفعل بالهدم والتسكين بالتسكين المخصوصة وهو ان يكون مقارنة بعمل يفضي الى انهدام البناء
كالحفر والقصارة حتى قالوا في شرح قول الهداية ويدخل فيما قاله اذا انهدم الدار بسكناه وعلمه انما
قيد بعلمه لانه اذا انهدمت الدار بعد ما غصب وسكن فيها لا بسكناه وعلمه بل بافة سماوية فلا ضمان عليه

عند ابي حنيفة وابي يوسف فظهر ان مرادهم بيان سببي النقص الاول ما يوجبه ابتداء وهو الهدم والثاني
ما يفضي اليه بالاخرة وهو السكنى الخاصة وقد غير صاحب الوقاية هذه العبارة فقال وما نقص بفعله
لسكناه فلزم عليه ان السكنى ان قيدت بالفعل الموهن لم يبق للسبب الاول اعني الهدم تعرض والا لزم
كون السكنى المجردة عن العمل الموهن سببا للضمان وقد عرفت ان الدار مع السكنى اذا انهدمت بآفة سماوية
ليس فيها ضمان وعندي نسخ منقولة من خط المص وكانت العبارة المكتوبة فيها اولا كان الهداية وغيرها
ثم غيرها وتبعه صدر الشريعة والصواب ما يوافق الهداية وزرعه فان الارض المغصوبة اذا انتقصت بالزراعة
تلزم النقصان لانه اتلف البعض او باجارة عبد غصبه عطف على بفعله وبيان للضمان في المنقول ايضا
ايضا ما نقص باجارة عبد غصبه فحصل له في مدة الاجارة نقص بسبب استغلاله بخلاف المبيع يعني اذا انتقص
شيء من قيمة المبيع في يد البائع بفوات وصف منه قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن البائع شيئا لنقصانه حتى لا
يسقط شيء من الثمن وان فحش النقصان وتراجع السعر اذا زرع في مكان الغصب يعني اذا زرع الغاصب
المغصوب الى مالكه بعد نقصان السعر فان كان الزرع في مكان الغصب فلا ضمان عليه لان تراجعه بتبدل
الرغبات لا بفوات جزء وان لم يكن فيه يخير المالك بين اخذ القيمة وبين الانتظار الى الذهاب الى ذلك المكان
ليسترده لان النقصان حصل في قبل الغاصب بنقله الى هذا المكان فكان له ان يلتزم الضرر ويطالبه
بالقيمة وله ان ينتظر وتصدق باجره عطف على ضمن اي اذا غصب عبدا مثلا واجره واخذ اجرته فتصدق
بالاستغلال وضمن ما نقص تصدق باجر اخذه عند ابي حنيفة ومحمد واصله ان الغلة للغاصب عندنا خلافا
للشافعي لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد مالا بعقده
فكان هو اولى بيدها ويؤمر ان يتصدق بها لاستفادتها ببدل خبيث وهو التصرف في مال الغير
واجر مستعاره اي اذا استعار شيئا واجره واخذ اجره ملكه ويجب عليه تصدقه لما ذكر وربح ال
ايضا ربح حصل بالتصرف في وديعة ومغصوبة متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او
ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او اطلق ونقدها لا يعني ان المودع او الغاصب اذا
تصرف في الوديعة او المغصوب وربح يتصدق به عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما وهذا واضح فيما يتعين بالاشارة
اليه كالعروض ونحوها لان العقد يتعلق به حتى لو هلك قبل القبض يبطل البيع فيستفيد الرقبة واليد في
المبيع بملكه خبيث فيتصدق به اما فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير فقد ذكر في الجامع الصغير اذا اشترى

بها

بها فانه يتصدق بالربح فظاهر هذه العبارة يدل على انه اراد به اذا اشار اليها ونقد منها واما اذا
اشار اليها ونقد غيرها او اطلق ونقد منها او اشار الى غيرها ونقد منها ففي كل ذلك يطيب لان الاشارة اليها
التعيين فيستوي وجودها وعدمها الا ان يتأكد بالنقد منها وبه كان يفتي الامام ابو الليث وفي الكافي
قال مشايخنا لا يطيب بكل حال ان يتناول في المشتري قبل ان يضمن وبعد الضمان لا يطيب الربح بكل حال
وهو المختار لاطلاق الجواب في الجامعين والمضاربة اجره اي الغاصب فاجاز مالكه في المدة فعند ابي يوسف
اجر ما مضى قبل الاجازة وما بقي لمالكه لان الغاصب فضولي في حقه وعند محمد اجر ما مضى لغاصبه لانه العاقد
وما بقي لمالكه لانه فضولي في حق مالكه كذا اي على هذا الخلاف لو اجره فاستحق في المدة واجاز المستحق لمالكه
غصب اي رجل مالا وخيره اي المغصوب احترازا عما اذا تغير بغير فعله مثل ان صار العنب زبيبا بنفسه او الرطب
تمرا فان المالك فيه بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه وضمنه قال اسمه نفات اعظم منافعه احترازا عما
اذا غصب شاة فذبحها فان ملك مالكها لم يزل بالذبح المجرد اذا لم يزل اسمها حيث يقال شاة مذبوحة ولم يتبدل
واعظم منافعه لانه قال قصدنا ولو الحنطة اذا غصبها وطحنها فان المقاصد المتعلقة بعين الحنطة كجعلها
هريسة ونحوها يزول بالطحن ولا حاجة اليه لان قوله زال اسمه مغن عنه لانه يلزمه او اختلط اي المغصوب بملك
الغاصب ولم يتميز اصلا كاختلاط بره ببره او شعيره بشعيره او لم يتميز الا بحرج كاختلاط بره بشعيره او بالعكس
ضمنه اي الغاصب المغصوب وملكه اما الضمان في صورة التغيير وزوال الاسم فلكونه متعديا واما الملك
فلانه احدث صنعة متقومة لان قيمة الشاة تزداد بطبخها وشيها وكذا قيمة الحنطة تزداد بجعلها دقيقا
واحدا منها صير حق المالك هالكا في وجه حتى تبدل الاسم وفات اعظم المنافع وحق الغاصب في الصنعة قائم
في كل وجه فيكون راجحا على الهالك في وجه على ما تقرر في الاصول ان ظهر في الترجيح اذا تعارضا كان الرجحان في
الذات احق به في الحال واما الضمان في الاختلاط فلكونه متعديا فيه ايضا واما الملك فلئلا يجتمع البدلان
في ملك المغصوب منه بلا اجل متعلق بملكه قبل الرضا اي رضاء المالك اما باداء بدله او ابرائه او قضيته القاضي
وهذا استحسان والقياس الحل لان ملكه ثبت بكسبه والملك يجوز للتصرف بلا توقف على رضى غيره ولهذا لو وهبه
او باعه صح وجه الاستحسان قوله عليه الصلوة والسلام في الشاة المذبوحة المضطربة بلا رضا صاحبها اطعموها الاسارى
افاد الامر بالتصدق زوال ملك المالك وحرمة الانتفاع للغاصب قبل الرضاء ولان في اباحة الانتفاع
فتح باب الغصب فيحرم قبل الرضاء حسما لمادة الفساد ونفاذ بيعه وهبته مع حرمة لقيام الملك كما

في البيع الفاسد كذبح شاة وشيها او سلخها او حمل بر او ذرعه وجعل حديد سيفا والبناء على ساحته وان حفر
جدا ولا يثبت الا ببلا الهند وان ضرب الجرين درهما او دينارا او اناء فلا ملك بل يبنى لان العين باقية بكل وجه
ومعناه الاصلي الثبوت وكونه موزونا وهما باقيان حتى جرى فيه الربوا باعتبارهما ذبح شاة فلم يعلمها ان ذكاة الغصب شاة
عليه ان على الذابح واحد قيمتها او اخذ ما ان الشاة المذبوحة يعني ان المالك مخير ان شاء ضمنه قيمتها وسلم الشاة
اليه وان شاء اخذها وضمن نقصانها لانه اتلاف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل والدر والنسل وبقاء بعضها
وهو اللحم وان كان الذابح غير مالك اللحم يقطع الغاصب طرفها يعني ان المالك مخير جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه
كذا لو خرق ثوبا وخيط بعضه وبقي بعضه يعني ان المالك مخير فيه ايضا ان شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه
وكان الثوب للغاصب وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان لما ذكر ولو خيطت كله ضمن اي الغاصب كلها
اي كل القيمة وفي خرق يسير نقصه بلا تعويب شيء منه ضمن ما نقصه واخذ الثوب ثوبه لان العين قائم من
كل وجه بنى في ارض غيره او غرس فلغاء اي البناء والغرس ورد لان الارض لا تغصب حقيقة فيبقى فيها
حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر بتفريغها كما لو شغل ظرف غيره بطعامه ولمالكها اي الارض
ان يضمن له اي للبناء او الغارس قيمتها اي قيمة البناء والغرس ان نقصت اي الارض به اي البناء والغرس وبين
وبين طريق معرفة قيمتها بقوله فتقوم اي الارض بدونها اي بدون البناء والغرس ومع احدهما حال كونه مستحق
القلع يضمن الفضل فان قيمة الشجر والبناء المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت بها
اجرة القلع كان الكل قيمة الشجر المستحق القلع فان كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع
درهم بقي تسعة دراهم والارض مع هذا الشجر تقوم مائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة هذا اذا كان
قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء او الغرس واذا عكس فللغاصب ان يضمن له قيمة الساحة فيأخذها اي الساحة كذا
في النهاية خير الثوب الذي غصبه او صغر او لت السويق الذي غصبه بسمن فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه
اي الثوب حال كونه ابيض يعني اخذ منه قيمة ثوب ابيض ومثل سويقه وسلمه الى الغاصب لانه من المثليات
او اخذها اي الثوب والسويق وضمن ما زاد الصبغ والسمن اي الغاصب لان الصبغ مال متقوم كالثوب والغصب وصبغه لا يسقط
حرمة ماله ويجب صيانتهما ما امكن وذا في ايصال عين مال احدهما اليه وايفاء حق الآخر في عين ماله وهو
فيما قلنا من التخيير الا انا اثبتنا الخيار لرب الثوب لانه صاحب اصل والغاصب صاحب وصف وان سود الغاصب
ضمنه اي المالك ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب من اجر التسويد لانه نقص **فصل** غيب اي الغاصب

ما

ما غصبه ضمن قيمته ملكه اي الغاصب ملكا مستندا الى وقت الغصب وقال الشافعي لا يملكها لان الغصب قد يحصل ملكا
موجبا للملك لانه حكم شرعي فيستدعي شيئا مشروعا ولنا ان الملك ملك بدل المغصوب كماله اي رقبته و
قوله ان يخرج المغصوب عن ملكه لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد فوجب ان يدخل في ملك الغاصب لا
لزم ثبوت الملك للمالك وصدق اي الغاصب قيمته اي المغصوب بيمينه ان لم يبرهن المالك للزيادة يعني اذا ادعى المالك
زيادة قيمة المغصوب وانكرها الغاصب فان برهن المالك قبل والا صدق الغاصب بيمينه في نفي الزيادة كما في سائر الدعاوى
فان ظهر المغصوب اي قيمته اكثر مما ضمن الغاصب وقد ضمن بقوله بيمينه اخذه اي المغصوب المالك ورد ما
اي الضمان اي المالك الضمان لان رضاه بهذا القدر لم يتم حيث ادعى الزيادة وانما اخذه دونها لعدم البينة وتم
ضمن الغاصب بقول مالكه او بحجته اي حجة مالكه او نكول الغاصب قوله اي للغاصب ولا خيار للمالك لانه رضي
بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر فقط تقديم غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاقه كذلك اي اذا ضمن
بعد الاعتاق لان الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته مستندا والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه
والملك الناقص يكفي لنفاذ البيع دون العتق وزوائد المغصوب مطلقا اي سواء كانت متصلة كالسمن
او منفصلة كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي او المنع بعد الطلب لانها امانة وحكمها هذا وما نقصت الجارية
بالولادة مضمون وتجبر بولدها اي اذا ولدت الجارية المغصوبة ولدا كان النقصان مضمونا على الغاصب فان
كان في قيمة الولد وفاء جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه من الغاصب والا فيسقط بحسابه زنى بامة غصبها
فحبلت فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها لانه لم يردها كما اخذها ولم ينعقد غصبا بسبب المتلف ورد وفيها
ذلك كما اذا جنت جناية في يد الغاصب فقتلت بها او دفعت بها بعد الرد فانه يرجع بقيمتها على الغاصب
كذا هذا بخلاف الحرة يعني اذا زنى بها رجل مكرهة فحبلت فماتت في نفاسها لا تضمن بالغصب ليبقى عند فساد
الرد ضمان الاخذ زنى بها اي بامة غصبها واستولدها اي حبلت منه فادعى ثبت النسب بعد رضاء المالك
لان التضمن من حق الضمين اورث شبهة والنسب يثبت بها كما لو زنى بها غير امرأته والولد رقيق لان الحرية
لا تثبت بالشبهة كذا في الكافي المنافع كركوب الدابة وسكنى الدار واستخدام المملوك لا تضمن بالغصب والاتلاف
صورة غصب المنافع ان يغصب عبدا مثلا ويمسكه شهرا ولا يستعمله ثم يرده على سيده وصورة اتلاف المنافع
ان يستعمل العبد شهرا ثم يرده على سيده كذا في الكافي بل يضمن ما نقص باستعماله فيوم النقصان الا ان يكون
اي المغصوب استثناء من قوله لا تضمن وقفا او مال يتيم فان منافعهما تضمن كذا في العمادية وغيرها ولا يضمن ايضا خمر المسلم

بان اسلم ذمي وفي يده خمر او خنزير فاتلفها آخر لانها ليست بمال في حق المسلم بخلاف ما لو ذمي ثم الخمر والخنزير
يضمنان بالاتلاف لانهما مال في حقه غصب كمسلم خلل بغير مقوم كان نقل ثم الظل الى الشمس ومنها اليه او جلد
ميتة فدبغه اي بغير مقوم كالتراب والشمس اصبحا مالكا كانا اذ ليس فيه مال متقوم للغاصب وكانا الدباغة ظاهرا
للمالية والتقوم فصارت كغسل الثوب ولو اتلفها حتى لا تلافه ملك الغير ولو خللها بمقوم كالملح ملكه اي الغاصب الخل
ولا شيء للمالك عليه اي على الغاصب لان الخمر لم يكن متقوما والملح مثلا متقوم فيرجح جانب الغاصب فيكون له الغير
ولو دبغ به اي بمقوم كالعفص وقشرها الجلد اخذه المالك ورد ما زاد والدبغ اذ بهذا الدباغ اتصل بالجلد
مال متقوم للغاصب كالصبغ في الثوب فيرجح جانب الغاصب ولو اتلفه لا يضمن لانه لم يتلف مال الغير ضمن بكسر معرب وهو
آلة لهو كبربط ومزمار وودف وطبل وطنبور قيمة صالحا لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت ونحوه الثاني
ويضمن ما فيه سكر ومنصف وقد مر معناها في كتاب الاشربة قيمتها لا المثل لان المسلم ممنوع عن تملك عينها ولو كان
فعل جاز وان اتلف صليب نصراني ضمن قيمته صليبا لانه مال متقوم في حقه وهو مقر عليه فلا يجوز التعرض له
ويصح بيعها اي بيع هذه المذكورات وقالا لا يضمن ولا يصح بيعها وقيل الخلاف في الدف والطبل اللذين يضربان
للهو واما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس فيضمنها بالاتلاف بلا خلاف لهما ان هذه الاشياء
اعدت للمعصية فبطل تقومها كالخمر وله انها اموال لصلاحيتها لما يحل فوجوه الانتفاع وان صلحت لما لا يحل
وصارت كالامة المغنية ونحوها كالكبش المنطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد المخنث حيث يجب فيها
القيمة غير صالحة لهذه الامور والفتوى على قولهما لكثرة الفساد بين الناس كذا في الكافي حل قيد عبد الغير
او حل رباط دابته او فتح اصطبلها ان الدابة او فتح قفص طايره فذهبت بهذا المذكور وفي الدابة
والقفص خلاف محمد لو اوسعى الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع ايذاءه بلا رفع اليه او سعى اليه من يفسق ولا يمتنع
عن الفسق بنهيه ان نهى الساعي او قال عند السلطان قد يعزم وقد لا مقول القول قوله انه وجد ما لا فقوم
لا يضمن في هذه الصور لانتفاء السبب وتخلل فعل مختار ولو عزم قطعا يضمن لوجود التسبب كذا لا يضمن الساعي
لو سعى بغير حق عند محمد يؤجر في السعاية وبه يفتى امر عبد غيره بالاباق او قال اقتل نفسك فقتل نفسه
او قتل نفسه فوجب عليه اي الامر قيمته ولو قال له اتلف مال مولاك فاتلف لا يضمن لانه بامره بالاباق او القتل
صار غاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل اما بالامر باتلاف مال الله فلا يصير غاصبا له وانما غاصبا للعبد
والعبد المغصوب قايم لم يملك وانما اتلف بفعل العبد كذا في العمادية استعمل عبد الغير لنفسه كان يقول خذه

النجوة

النجوة وانشر الثمرة لي كل انت وانا وان لم يعلم انه عبد او قال ذلك العبد اني حر ضمن قيمته ان هلك انه استعمل
منفعته ولو استعمل بغيره كان يقول ارتق النجوة وانشر الثمرة لي كل انت لا اي لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا كذا في
العمادية **كتاب الاكراه** وجه المناسبة بينه وبين كتاب الغصب ظاهر وهو لغة حمل الفاعل على ما يكرهه وشرعا
حمل الغير على فعل اعم من اللفظ وعمل سائر الجوارح بما متعلق بالحمل وهذا اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب
والقيد يعدم رضاه به اي رضاء الغير بذلك الفعل لا اختياره اي لا يعدم اختياره لكنه اي ما يعدم الرضا قد
يفسده اي الاختيار وقد لا اي لا يفسده فالحاصل ان عدم الرضا معتبر في جميع صور الاكراه واصل الاختيار
ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار وفي بعضها لا يفسده **اقول** هذا هو المسطور في
جميع كتب الاصول والفروع حتى قال صدر الشريعة في التنقيح وهو اما ملجئ بان يكون يفوت النفس او العضو وهذا
معدم للرضا مفسد للاختيار واما غير ملجئ بان يكون بحبس او قيد او ضرب وهذا معدم للرضا غير مفسد
للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية وهو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره فان فيه
جعل قسم الشيء قسيما له كما لا يخفى على من يعرف معنى القسم والقسيم والعجب ان صدر الشريعة بعد ما قال في التنقيح وكذا
قال في شرح الوقاية الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفقوتا للرضا وهو ان يكون بالحبس او الضرب
والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون بالقتل او قطع العضو ففوت الرضا دائم في الاختيار
ففي الحبس والضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضا ولكن له اختيار غير صحيح
بل اختيار فاسد ثم قال وتحقيقه الى آخر ما قال والشجرة تبتنى على الثمرة مع بقاء اهليته وعدم سقوط الخطاب عنه
لان المكره مبتلى والابتلاء يتحقق بالخطاب الا ترى انه متردد بين فرض وحظر ورخصة وباثم مرة ويؤجر اخرى
وهو دليل الخطاب في بقاء الاهلية وشرطه اي بقاء الاول قدرة الفاعل على تحقيق ما هدد به سلطانا
او غيره يعني نفسا او نحوه هذا عندهما وعند الحنيفة رح لا يتحقق الا من سلطان لان القدرة لا تكون
بلا منعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لان في زمانه
لم يكن لغير السلطان من القدرة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء على ما شاهد وفي زماننا ظهر الفساد وصار
الامر الى كل متغلب فيتحقق الاكراه من الكل الفتوى على قولهما كذا في الخلاصة والثاني خوف الفاعل وقوعه اي
وقوع ما هدد به الفاعل بان يغلب على ظنه انه يفعله ليصير به محمولا على ما ادعى اليه من الفعل او المباشرة والثالث
كون الفاعل ممتنعا مما اكره عليه لحق ما اي لحق نفسه كبيع ماله واتلافه او اعتاق عبده او لحق شخص

لا حد في الاكراه بالضرب

آخر كاتلاف مال الغير دفعا لحق الشرع كشرب الخمر والزنا ونحوهما والرابع كون المكره به متلف نفس او عضو او موجب غم يعدم الرضا وهذا ادنى مراتبه وهو ايضا متفاوت بحسب الاشخاص كما سيأتي وهو اي الاكراه اما ملجئ يفسد الاختيار لو كان باتلاف نفس او عضو واما غير ملجئ لا يفسده لو حبس او قيد مديدين او ضرب شديد في المبسوط الحد الذي هو اكراه ما يجيء الاغتمام البين به وفي الضرب الذي هو اكراه ما يجد منه الالم الشديد وليس في ذلك حد لازاد عليه ولا ينقص منه لان المقادير لا تكون بالراي ولكنه على قدر ما يراه الحاكم اذا رفع اليه بخلاف حبس يوم او قيده او قيد يوم او ضرب غير شديد فانه لا يكون اكراها اذ لا يبالي بمثله عادة فلا يعدم الرضا الا لذي جاه يعني انما يكون اكراها لرجل له جاه وعزة لان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد لغيره فيفوت به الرضا فيما لا يحل يعني الملجئ رخص اكل ميتة ودم ولحم خنزير وشرب خمر لان حرمة هذه الاشياء مقيدة بحالة الاختيار وفي حالة الضرورة مباحة على اصل الحل بقوله تعالى الا ما اضطررتم اليه فانه استثنى حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا والاضطرار يحصل بالاكراه الملجئ وبالصبر على القتل اثم في هذه الصورة كان المحصنة لانه لما ابيح كان بالامتناع معاونا لغيره على اهلاك نفسه ورخص ايضا تلفظ كلمة كفر وقلبه مطمئن بالايمان لحديث عمار ابن ياسر رضي الله عنه حيث اتي به وقال له عليه السلام كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال عليه السلام وان عادوا فعد وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الاية وبالصبر عليه اي القتل في هذه الصورة اجر ان صار ماجورا ان صبر ولم يظهر الكفر حتى قتل لان خبيبا رضي الله عنه صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي عليه السلام سيد الشهداء ورخص ايضا اتلاف مال مسلم لان اتلاف مال الغير يستباح للضرورة كما في المخمصة وقد ثبت ولكن صاحب المال يضمن الحامل لان الفاعل آلة للحامل فيما يصلح آلة له والاتلاف في هذا القبيل بان يلقيه عليه فيقتله لا قتله عطف على اتلاف اي لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل فان قتله كان آثما لان قتل المسلم لا يستباح للضرورة ما الا ان يعلم انه لو لم يقتله قتله ويقادر في العمد الحامل فقط عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الفاعل يصير آلة له وقال ابو يوسف لا يقاد واحد منهما للشبهة وقال زفر يقاد الفاعل لانه مباشر وقال الشافعي يقاد كل منهما الفاعل بالمباشرة والحامل بالتسبيب ولا يرخص بالاول اي زنى الرجل لانه كالقتل لان ولد الزنا يلحق حكما بالعدم في حرمته فلا يستباح للضرورة ما كالقتل ولكن لا يحد استحسانا يعني اذا لم يرخص زناه بالملجئ كان يقتضي القياس ان يحد لان انتشار الالة دليل الطواعية ولكن لا يحد استحسانا فان انتشار الالة لا يدل على الطواعية اذ قد يكون طبعا كما في النائم وبالاول عطف على بالاول يعني باكراه غير

بلجئ لا اي لا يرخص الامور المذكورة لكنه ان اكره الاكراه اسقط الحد في زناها لا زناه وان لم يكن مكرهة فلا اي في نهاية لا زناه اي لم يسقط الحد في زناه لان المكره الملجئ لم يكن رخصة في حقه كما كان في حق المرأة حتى يكون غير الملجئ شبهة ليندرئ الحد تصرفات المكره قولا يعني ان الاصل ان التصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالملجئ او بغيره تنعقد عندنا كما في البيوع الفاسدة وما يحتمل الفسخ يفسخ اي فسخه المكره وما لا يحتمله فلا يفسخ الاول وهو ما يحتمل الفسخ كبيوعه وشرائه واجارته وصلحه وابرائه مديونه او كفيله وهبته فانه اذا اكره على واحد منها باحد نوعي الاكراه خير الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضاه وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا يعدم الرضاء والرضا شرط صحة هذه العقود فتفسد بفواته واقراره فانه خبر يحتمل الصدق والكذب وانما صار حجة لرجحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما يقر به قاصدا الى دفع الشر عن نفسه وعليه اي البيع بالاكراه المشتري ان قبض كما في سائر البيوع الفاسدة فيصح اعتاقه اي اعتاق المشتري لكونه ملكه ولزمه اي المشتري قيمته لانه اتلف ما ملكه بعقد فاسد فان قبض اي البائع المكره الثمن او سلم المبيع طوعا قيد للمذكورين نفذ البيع لوجود الرضا وان قبض الثمن مكرها لا اي لا ينفذ لعدم الرضا ورده اي رد البائع الثمن الذي قبضه مكرها ان بقي في يده ولم يضمن ان هلك لان الثمن كان امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض اذا كان باذن المالك وانما يجب الضمان اذا قبضه للتملك وهو لم يقبضه لكونه مكرها على قبضه فكان امانة كذا في الكافي بخلاف ما اذا اكره على الهبة بلا ذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون فاسدا اي يوجب الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة بناء على اصلنا ان الاكراه على الهبة اكراه على الدفع والاكراه على البيع ليس اكراها على التسليم هلك المبيع في يد مشتر غير مكره والبائع مكره ضمن اي المشتري قيمته للبائع لان قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما مر وله اي للبائع ان يضمن ايا شاء من الحامل والمشتري كالغاصب وغاصب الغاصب فالمكره كالغاصب والمشتري كغاصب الغاصب فان ضمن الحامل رجع على المشتري بقيمته لانه قام مقام البائع باداء الضمان لان المضمون يصير ملكا للضامن في وقت سبب الضمان وهو الغصب وان ضمن احد المشتريين وقد تداولته الايدي نفذ كل شراء كان بعده اي بعد شرائه لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملك نفسه ولا ينفذ ما كان قبله لان استناد ملك المشتري الى وقت قبضه بخلاف الواجاز المالك المكره عقدا منها حيث ينفذ ما كان قبله وبعده لان المانع من النفاذ حقه فيعود الكل جائزا والتي وهو ما لا يحتمل الفسخ كنكاحه وطلاقه واعتاقه وساير ما سيأتي فان العقود تصح عندنا مع الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا تصح ورجع اي الفاعل على الحامل بنصف المسمى في الطلاق ان لم يطأ وكان

المهر مسمى في العقد وان لم يسم فيه يرجع عليه بما لزمه من المتعة لان ما عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة بجهتها المعصية كالارتداد وقبيل ابن الزوج وقد تاكد ذلك بالطلاق فكان تقرر المال في هذا الوقت فيضاف تقريره الى الحامل والتقرير كالايجاب فكان مستقلا له فيرجع عليه بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تقرر هنا بالدخول لا بالطلاق ورجع الفاعل على الحامل لقيمة العبد في الاعتاق لانه صلح آلة له فيه حيث الاتلاف فيضاف اليه فله ان يضمنه موسرا كان او معسرا المكره ضمان اتلاف كالمكره ولا يرجع الحامل على العبد بالضمان لانه مؤاخذ باتلافه ونذره فانه اذا اكره على النذر صح ولزمه لانه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الاكراه وهو من الاكراه الظاهر لهن جد ولا يرجع على الحامل بما لزمه اذ لا مطالبة له في الدنيا ويمينه وظهاره حيث لا يعمل فيهما الاكراه لعدم احتمالهما الفسخ ورجعته وايلائه وفيئه فيه اي في الايلاء باللسان بان فئت اليها فانها لما صحت مع الهزل صحت مع الاكراه ايضا واسلامه فانه اذا اكره عليه صار مسلما اذ وجد احد الركنين قطعا وفي الآخر احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا بلا قبل لو رجع يعني اذا اسلم بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الاسلام في الابتداء فيكون كفره اصليا فلا يكون مرتدا ولا يعتبر ردته لانها تتعلق بالاعتقاد الا يرى انه لو نوى ان يكفر يصير كافرا وان لم يتكلم به والاكراه دال على عدم تغير الاعتقاد فلا تبين منه لعدم الحكم بالردة صادره السلطان اي طلب مالا بالكره ولم يعين بيع ماله اي لم يقل بع مالك واعطني ثمنه فباعه صح اي ذلك البيع لعدم الاكراه بالنظر اليه كذا في الخلاصة خوفها الزوج بالضرب حتى وهبت مهرها لم يصح الهبة ان قدر اي الزوج على الضرب لوجود الاكراه

كتاب الحجر

هو لغة المنع مطلقا وشرعا منع نفاذ التصرف القولي خصه بالذكر لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وثمرته ان اثر التصرف القولي لا يوجد في الخارج بل امر يعتبره الشرع كالبيع ونحوه فاذا لم يوجد في الخارج جاز ان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي الصادر عن الجوارح فانه لما كان موجودا خارجيا لم يجز اعتبار عدمه كالقتل واتلاف المال والاسباب كان سفه وسببه الصغر بان يكون غير بالغ فان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان مميزا فعقله ناقص فالضرر محتمل واذا اذن له الولي صح تصرفه لترجح جانب المصلحة والجنون فان كان عديم العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته واما المعتوه فاختلفوا في تفسيره واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون والرق فان الرقيق له اهلية في نفسه لكنه حجر رعاية لحق المولى كيلا يبطل منافع عبده

باجارة نفسه لآخر ولا يملك رقبته بتعلق الدين به لكن المولى اذا اذن رضي بفوات حقه فلم يصح طلاق صبي ومجنون مغلوب اما المجنون فلعدم عقله واما الصبي فغير العاقل كالمجنون والعاقل لا يقف على المصلحة في الطلاق لعدم الشهوة ولا وقوف للمولى على عدم التوافق باعتبار بلوغه حد الشهوة ولذا لا يتوقفان على اجازته ولا ينفذان بمباشرته ولم يصح اعتاقهما لتمحضه في الضرر ولا اقرارهما لان اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق والكذب وقبل الشارع شهادة البعض دون البعض فامكن رده فيرد نظرا اليهما وصح طلاق العبد لانه اهل ويتوقف وجه المصلحة فيه وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تفويت منافعه فينفذ واقراره في حق نفسه لقيام اهليته لا في حق مولاه رعاية لجانبه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف ماله فان اقر بمال اخر الى عتقه لوجود الاهلية وزوال المانع ولم يلزم في الحال لقيام المانع هذا اذا اقر لغير المولى بمال واما اقراره بشيء بعد عتقه لما تقرر ان المولى لا يتوجب على عبده مالا ولو اقر بحد او قود عمل ولم يؤخر الى عتقه لانه مبقى على اصل الحرية في حق الدم ولهذا لم يصح اقرار المولى عليه فيهما اياه والقود اذا عقد منهم اي المحجورين في يعقد اي يعقل العقد بان البيع سالب للملك والشراء جالب احترز به عن المجنون المغلوب والصبي الغير المميز فيرد وليه بين الفسخ والامضاء واراد بالعقد ما دار بين النفع والضرر بخلاف الاتلاف حيث يصح بلا اذن الولي وبخلاف الطلاق والعتاق حيث لا يصحان وان اذن المولى وان اتلفوا اي المحجورون سواء عقلوا او لا شيئا ضمنوا لما مر انه لا حجر في افعال الجوارح لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فان النائم اذا انقلب على مال انسان واتلفه ضمن وان عدم القصد لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة كالمعسر لا يطالب بالدين الا اذا ايسر وكالنائم لا يؤمر بالاداء الا اذا استيقظ لا حجر مكلف بسفه وهو خفة تعتري الانسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع او العقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال واسرافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل وفسق ودين عند ابي حنيفة لهم وعند هما وعند الشافعي يحجر على السفيه واذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي ومنعه في البيع والاقرار وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له بل مفت ماجن هو الذي يعلم الناس الحيل ومتطبب جاهل ومكار مفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع المكتري عن الرفقة فان في حجر كل منها دفع ضرر العامة فالمفتي الماجن يفسد على الناس دينهم والمتطبب الجاهل ابدانهم والمكاري المفلس تلف اموالهم فان دابته اذا ماتت في الطريق وليس له اخرى ولا يمكن شراء اخرى ولا الاستيجار فيؤدي الى

لاف اموال الناس بمعنى المنع عن التصرف حتى قال في البدائع ليس المراد به حقيقة الحجر وهو المعنى الشرعي
الذي يمنع نفوذ التصرف الا ترى ان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب جاز ولو افتى قبل الحجر واخطأ لم يجز وكذا
الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر نفذ بيعه فدل انه ما اراد به الحجر حقيقة وانما اراد به المنع الحسي ان يمنع هولاء الثلثة
عن علمهم حتى لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر بلغ الصبي غير رشيد الرشد عندنا هو الرشد
في افعاله فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقا وعند الشافعي الدين ايضا لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ
خمسا وعشرين سنة لما روي عن عمر رضه انه قال ينتهي بك الرجل اذا بلغ خمسا وعشرين سنة ولو وصلية صح تصرفه
اي لو تصرف في ماله قبل ذلك نفذ وبعده اي بعد بلوغه خمسا وعشرين يسلم ماله اليه ولو بلا رشد وقالا لا يدفع
حتى يؤنس رشده ولا يجوز تصرفه فيه يحبس القاضي المديون ليبيع ماله لديه لان قضاء الدين واجب عليه واماطة
ظلم يجب الظلم دفعا للظلم وايصالا للحق الى مستحقه وقضى ان القاضي بلا امره اي امر المديون دراهم دينه من دراهمه
لان للدائن ان ياخذ بيده اذا ظفر بجنس حقه بلا رضا المديون فكان للقاضي ان يعينه ويبيع دنانيره للدراهم
دينه وبالعكس والقياس ان لا يجوز كلا الامرين لان الدراهم والدنانير متخالفان وجاز استحسانا وجه
انهما يتحدان جنسا في الثمنية والمالية حتى يضم احدهما الى الاخر في الزكوة فيختلفان في الصورة حقيقة وحكما اما
الاول فظاهر واما الثاني فلعدم جريان ربوا الفضل بينهما لاختلافهما فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية
التصرف وبالنظر الى الاختلاف يسلب عن الدائن ولاية الاخذ عملا بالشبهين لا اي لا يبيع القاضي عرضه وعقاره
لدراهم دينه لان المقاصد تتعلق بصورها واعيانها وليس للقاضي ان ينظر لغرمائه على وجه يلحق به الضرر واما النقود
فوسائل لان المقصود فيها المالية لا العين فافترقا فلبس وصعه عرض شراه فقبض بالاذن اي اذن بائعه
فبايعه اسوة للغرماء وان كان قبل القبض فللبائع ان يحبس المتاع حتى يقبض الثمن وكذا اذا قبضه المشتري بغير
اذنه كان له ان يسترده ويحبسه بالثمن حجر قاض ورفع الى قاض اخر فاطلقه الثاني جاز اطلاقه وما صنع
المحجور في ماله من بيع او شراء قبل اطلاقه الثاني وبعده كان جائزا لان حجر الاول مجتهد فيه فيتوقف على امضاء
قاض اخر كذا في الخانية **فصل** بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال والانزال وبلوغ الصبية
بالاحتلام والحيض والحبل الاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة ولكن غيره مما ذكر لا يكون الا مع الانزال
فجعل كل واحد علامة على البلوغ والا اي وان لم يوجد شيء منها فحتى اي لا يحكم بالبلوغ حتى يتم له اي للصبي ثماني
عشرة سنة ولها اي للصبية سبع عشرة سنة عند ابي حنيفة لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن

حتى يبلغ اشده واشد الصبي على ما قاله ابن عباس وتبعه النسفي ثماني عشرة سنة وقيل اثنان وعشرون وقيل
خمس وعشرون واقل ما قالوا هو الاول فوجب ان يدار الحكم عليه للاحتياط الا ان الجارية اسرع ادراكا
الغلام فنقص سنة منهن لاشتمالها على الفصول الاربعة التي توافق المزاج وقالا بتمام خمس عشرة سنة فيهما
وهو رواية عن الامام وبه يفتى للعادة الغالبة اذ العلامات تظهر في هذه المدة غالبا فجعلوا المدة علامة في
حق من لم يظهر له العلامة وادنى مدة ايام البلوغ له اثنا عشر سنة ولها تسع سنين اذ قد يحصل لها في هذا السن علامة
البلوغ فان راهقا اي قربا الى البلوغ بان بلغا هذا السن واقرا بالبلوغ كان كالبالغ حكما لان البلوغ
لما كان حاصلا في هذا السن ولو نادرا كان ما يعرف منها كالحيض قبل اقرارهما به ضرورة **كتاب المأذون**
الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر مطلقا وهو نوعان احدهما اذن العبد وهو فك الحجر بالرق الثابت شرعا
واسقاط الحق اي حق المولى فان الاصل في الانسان كونه مالكا للتصرفات فيتعلق حق المولى بعرض فصار
مانعا لمالكيته لها فاذا اسقط المولى حقه يعود المنوع فيتصرف اي اذا كان اذن العبد فك الحجر واسقاط الحق فيتصرف
العبد بنفسه باهليته فلا يرجع بالعهدة على مولاه فانه اذا اشترى شيئا لا يطالب الثمن المولى لانه مشتر لنفسه والوكيل
ثم الموكل ولا يتوقت يعني اذا اذن لعبده يوما او شهرا كان ماذونا ابدا الى ان يحجر عليه لان الاسقاطات لا تتوقت ولا
يتخصص بنوع فان اذن بنوع عم اذنه الانواع فلذا اذا قال اقعد حانوتا فانه اذن بشراء ما لا بد منه في هذا العمل
وكذا اذا قيل اذهب الى الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين لانه استخدام لا اذن وثبت اي الاذن
دلالة اذا راى المولى يبيع عبده ملك الاجنبي احترازا عما اذا راه يبيع ملك مولاه فانه اذا راى عبده يبيع ملكا من
اعيان المالك فسكت لم يكن اذنا له كذا في الخانية ويشتري ما اراد وسكت اي المولى يكون اذنا له في التجارة دفعا للغرر
فلا يكون اذنا له في بيع ذلك الشيء او شرائه كذا في الاسرار وثبت ايضا حكما فلو اذن العبد مطلقا بان يقول
مولاه اذنت لك في التجارة يصح كل تجارة منه لان التجارة اسم عام يتناول الانواع فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش
خلافا لهما وبالغبن اليسير جائز اتفاقا لتعذر الاحتراز عنه لهما ان البيع بالغبن الفاحش منه بمنزلة التبرع حتى اعتبر
من الثلث فلا يتناوله الاذن ولا ان التجارة والعبد متصرف باهليته نفسه فصار كالحر وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون
ويوكل بها لانه قد لا يتفرغ بنفسه ويرهن ويرتهن ويقبل الارض اي ياخذها بقبالة بالاستيجار والمساقاة
وياخذها مزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويستاجر اجيرا مشاهرة او مسانهة ويوجر نفسه ويضارب اي يدفع المال مضاربة
ويأخذه ويشارك عنانا لانها اي المذكورات من صنع التجار ويقر بدين لان الاقرار به من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعاملوه

لغيره زوج وولده والده فان اقراره لهم بالدين باطل عند ابي حنيفة خلافا لهما وهو كالاختلاف في بيع الوكيل
منهم ذكره الاسبيجابي ويقر ايضا بغصب وديعة لان الاقرار بهما ايضا من توابع التجارة اما الاول فظاهر واما الاول فلان
الغصب ضمان معاوضة لانه يملك المغصوب بالضمان ويهدي طعاما يسيرا تحقيقا لمعنى الاذن ويضيف من يطعمه
لانه من ضرورات التجارة استجلابا لقلوب اهل حرفته ويحط من الثمن بعيب مثل ما يحط التجار لانه من صنيعهم وربما
يكون الحط انظر له من قبول العيب ابتداء بخلاف الحط بلا عيب لانه تبرع محض وياذن لعبده ذكره الاسبيجابي
ولا يزوج الا باذن المولى لان الاذن بالتجارة ليس اذنا له ولا يتسرى وان اذن له كذا في تحفة الفقهاء
وفي التلويح في بيان العوارض على الاهلية ولا يزوج رقيقه ولا يكاتبه لانه ليس من التجارة ولا يعتق
لانه فوق الكتابة مطلقا اي على مال او لا ولا يقرض لانه تبرع ابتداء ولا يهب لانه تبرع محض مطلقا اي بعوض
او لا ولا يبرئ لانه كالهبة ولا يكفل لكونه ضرر المحض مطلقا اي لا بالنفس ولا بالمال دين وجب بتجارته مبتدا خبره
قوله الآتي يتعلق برقبته وجب او بما هو في معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة
جحدها وعقر وجب بوطي مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته لانه دين ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته
كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة يباع فيه ان حضر مولاه قال في الهداية يباع للغرماء والآن يفديه المولى
وقال شراحه هذا اشارة الى ان البيع انما يجوز اذا كان المولى حاضرا لان اختيار الفداء من الغائب غير متصور
لان الخصم في رقبة العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرته او بحضرة نائبه بخلاف بيع الكسب فانه لا يحتاج الى حضور
المولى لان العبد خصم فيه ويقسم ثمنه بالحصص ويتعلق بكسبه مطلقا اي سواء حصل قبل الدين او بعده ويتعلق
بما اتهب وان لم يحضر اي مولاه هذا قيد للكسب والاتهاب ولا تنافي بين تعلقه بالكسب وتعلقه بالرقبة وتعلق
بهما ولكن يبدأ بالاستيفاء من الكسب لامكان توفية حق الغرماء مع تحصيل مقصود المولى فان لم يوجد الكسب
يستوفى من الرقبة كذا في الكافي لا اي لا يتعلق الدين بما اخذه من مولاه قبل الدين لوجود شرط الخلوص له دينا
بيانه بعد عتقه لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة فلا يباع ثانيا لان المشتري يمتنع من شرائه فيؤدي
الى امتناع البيع بالكلية فيتضرر الغرماء ولولاه اخذ غلة مثله لوجود دينه وما اراد للغرماء يعني لو كان المولى
ياخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل لحوق الدين كان له ان ياخذها بعد لحوقه استحسانا والقياس ان
لا ياخذ لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان ان في ذلك نفع الغرماء لان حقهم يتعلق بمكاسبه ولا
يحصل المكاسب الا ببقاء الاذن في التجارة ولو منع من اخذ الغلة يحجر عليه فيفسد باب الاكتساب ولو اخذ اكثر

اي المولى

من غلة

من غلة مثله دفع الفضل الى الغرماء لتقدم حقهم ولا خيار في هذا ويحجر حجره اي بقول المولى له حجرتك عن التصرف
او ايصال خبر حجره اليه ان علم اكثر اهل سوقه حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لا يحجر
اذ المعتبر اشتهاره والحجر وشيوعه قيام ذلك مقام الظهور عند الكل هذا اذا كان الاذن شايعا اما اذا لم يعلمه
الا العبد ثم حجر عليه بمعرفته يحجر لانتفاء الضرر ويحجر ايضا باباقه لان المولى لا يرضى بتصرف عبده الى حين
طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة وموت مولاه وجنونه مطبقا ولحوقه بدار الحرب مرتدا علم العبد او
لم يعلم لان الاذن ليس امرا لازما وما لا يكون لازما من التصرفات يكون لدوامه حكم الابتداء كانه ياذن
له ابتداء في كل ساعة لتمكنه من الفسخ والحجر عليه في كل ساعة فتركه على ما كان عليه كانشاء الاذن فيه
فيشترط قيام الاهلية في تلك الساعة كما يشترط في الابتداء وقد زالت بالموت والجنون وباللحاق ايضا
لانه ملحق بالميت يعتق مدبره وامهات اولاده ويقسم ماله بين ورثته فصار محجورا عليه في ضمن بطلان الاهلية
واستيلادها اي يحجر الامة المأذونة باستيلادها فانه يحصل بعد الولادة فيكون الاستيلاد دلالة على الحجر
عادة لا بالتدبير اي اذا استدانت الامة المأذونة لها اكثر من قيمتها فدبرها المولى فيها مأذون لها على حالها لعدم
دلالة الحجر اذ لم يجر العادة بتحصيل المدبرة وضمن اي المولى بها اي بالاستيلاد والتدبير قيمتها للغرماء لاتلافه محلا
تعلق به حقهم اذ بهما يمتنع وبه كان يقضي حقوقهم اقر اي المأذون بعد حجره ان ما معه امانة او غصب او بدين
عليه صح اقراره ويقضى مما في يده وقالا لا يصح لان مصحح اقراره الاذن فقد زال بالحجر وان كان العبد
فالحجر ابطلها لان يد المحجور عليه غير معتبرة وله ان المصحح هو اليد ولهذا لا يصح اقراره قبل الحجر فيما اخذه المولى
من يده واليد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغ ما في يده من الاكتساب عن حاجته واقراره دليل
احاطة دينه بماله ورقبته لم يملك مولاه ما معه فلم يعتق عبد كسبه باعتاق مولاه وقالا يملكه المولى فيعتق
العبد وعليه قيمته لوجوب سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته ولذا يملك اعتاقه ووطي جاريته المأذون لها
وهو دليل كمال الملك وله ان ملك المولى انما يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته والمحيط به الدين مشغول
بها فلا يخلف فيه والعتق وعدمه فرع ثبوت الملك وعدمه وعتق ان لم يحط اي دينه بماله ورقبته بلا خلاف
اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه لا يعرى عن قليل دين فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه فيختل المقصود
من الاذن ويبيع من مولاه بمثل القيمة لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين ولا يبيع منه بنقصان
لانه متهم في حقه لكونه مولاه ويبيع مولاه منه اي بمثل القيمة وبالاقل لان مولاه اجنبي عن كسبه اذا كان

عليه دين كامر ولا غرم فيه وله اي للمولى حبسه اي المبيع بالثمن اي بمطالبة استيفاء الثمن من العبد لان البيع لا يزيل
ملك اليد
ما لم يصل اليه الثمن فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوفي الثمن ولهذا كان احق به من سائر الغرماء ولو
باع المكاتب منه بالاكثر حط الزائد او فسخ العقد اي يؤمر بازالة المحاباة او فسخ العقد لان الزيادة تتعلق بها حق الغرماء
ويبطل الثمن لو سلم اي مولاه المبيع قبل قبضه اي الثمن فلا يطالب العبد بشيء لانه لما سلم المبيع سقط حقه في الحبس
ولا يجب على عبده دين فخرج فجاء غريم اعتاقه اي المكاتب العبد المأذون مديونا بقاء ملكه وضمن اي المولى للغرماء الاقل
من دينه وقيمته اي اذا كان الدين اقل من القيمة يغرم الدين اذ لا حق لهم الا في الدين وان عكس ضمن القيمة اذ تعلق
حقهم بالرقبة وهو اتلفها وذا اي المأذون ضمن فضل دينه على قيمته لان الدين في ذمته وما لزم المولى الا بقدر ما اتلف
ضمانا فبقي الباقي عليه كما كان بيع عبد مأذون له محيط دينه برقبته وعيبه المشتري بعد ان قبض اجاز الغريم
ان خير الغريم ان شاء اجاز بيعه وله ثمنه لان الحق له والاجازة اللاحقة كالاذن السابق او ضمن المشتري او
البائع قيمته لان حقه تعلق بالعبد حتى كان له ان يبيعه الا ان يقضي المولى دينه والبائع متلف بالبيع والتسليم المشتري
بالقبض والتغييب فيتخير في التضمين فان ضمن المشتري رجع المشتري بالثمن على البائع لان اخذ القيمة منه كاخذ
العين وان ضمن البائع سلم المبيع للمشتري وتم البيع لزوال المانع ثم اي بعد ما ضمن البائع ان رد اي العبد على مولاه
بعيب رجع اي مولاه على الغريم بقيمته وعاد حقه اي حق الغريم في العبد لارتفاع سبب الضمان وهو البيع والتسليم
فصار كالغاصب اذا باع وسلم وضمن بالقيمة ثم رد عليه بعيب كان له ان يرد على المالك ويسترد القيمة كذا هنا
كذا في الكافي وايهما اختار تضمينه برئ الآخر حتى لا يرجع عليه وان توبع القيمة عند الذي اختاره لان
المخير بين الشيئين اذا اختار احدهما تعين حقه فيه وليس له ان يختار الآخر ولو ظهر اي العبد المغيب بعد
التضمين اي بعد ما اختار تضمين احدهما لا سبيل له اي للغريم عليه اي العبد ان قضى له بالقيمة ببينة او نكول
لان حقهم تحول الى القيمة بالقضاء ولو قضى له بالقيمة بقول الخصم مع بينة وقد ادعى الغريم اكثر منه له الخيار
ان شاء رضي بالقيمة او ردها واخذ العبد فبيع له او لم يصل اليه تمام حقه بزعمه كذا في النهاية وان باع
معتقا دينه فللغريم رد بيعه ان لم يف بدينه ثمنه لانه اذا لم يف به لم ينقض البيع كيف كان وان وفى ثمنه
بدينه ولا محاباة في البيع لا اي ليس للغريم ان يرد البيع لان حقه قد وصل اليه فينفذ البيع لزوال المانع
ولا يخاصم الغريم مشتريا ينكر دينه ان باع يعني لو باع المولى عبده المديون وقبضه المشتري ثم غاب البائع
لا يكون المشتري خصما للغريم اذا انكر المشتري الدين لان الدعوى تتضمن فسخ العقد وهو قائم بالبائع

والمشتري

والمشتري فيكون الفسخ قضاء على الغائب وهو خصم فيما ليس بخصم عنه اشترى عبدا وباع ساكتا عن اذنه وحجره ثم ادعى
يعني ان عبدا اذا قدم مصرا فباعه واشتراه فالمسئلة على وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق استحسانا
عدلا كان او لا والقياس ان لا يصدق لانه مجرد دعوى منه ولا يصدق الا بحجة لقوله عليه السلام البينة للمدعي
وجه الاستحسان ان الناس تعاملوا ذلك واجماع المسلمين حجة يخص بها الاثر ويترك القياس والنظر وثانيهما
ان يبيع ويشتري ولا يخبر بشيء والقياس فيه ايضا ان لا يثبت الاذن لان السكوت محتمل ففي الاستحسان
يثبت لان الظاهر انه مأذون لان امور المسلمين محمولة على الصلاح ما امكن ولا يثبت الجواز الا بالاذن فوجب
ان يحمل عليه والحمل بالظاهر هو الاصل في المعاملات دفعا للضرر عن الناس ولا يباع لدينه الا اذا اقر مولاه
باذنه لان الاذن بالتجارة رضا ببيع رقبة المأذون بالدين او اثبته اي الاذن الغريم يعني اذا قال المولى
هو محجور فالقول له لتمسكه بالاصل فلا يباع الا اذا اثبت الغريم اذنه فيباع والنوع الثاني اذن الصبي والمعتوه
العته اختلال في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه تارة كلام العقلاء واخرى كلام المجانين وحكمه حكم الصبا
مع العقل وهو كالحجر واثبات الولاية لهما وتصرفهما ان نفع كالاسلام والاتهاب صح بدونه اي بدون
الاذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان دار بين النفع والضرر كالبيع والشراء
صح به اي بالاذن لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه طفلا لا عقل له من حيث انه لم
يتوجه عليه الخطاب وفي فعله قصور وللغير عليه ولاية فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار
المحض وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن
ولكن قبل الاذن يكون منعقدا موقوفا على اجازة الولي لان فيه منفعة لصيرورته مهتديا الى وجوه التجارات
حتى لو بلغ فاجازه نفذ عندنا خلافا لزفر ولانه توقف على اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه وشرط صحته
اي الاذن ان يجعلا البيع سببا للملك عن البائع والشراء جالبا له اي للملك الى المشتري الولي الاب ثم وصيه ثم
الجد اب الاب ثم وصيه ثم القاضي او وصيه دون الام او وصيها وقد سبق الاشارة اليه في كتاب النكاح باب الكفاءة
ولو اقر اي الصبي والمعتوه لانسان بما معهما من الكسب والارث يعني اقرا ان ما ورثاه من ابيهما لفلان صح في ظاهر الرواية
وعن ابي حنيفة انه لا يصح فيما ورثاه لان صحة اقراره في كسبه لحاجته الى ذلك في التجارات ولا حاجة في الميراث ووجه الظاهر
انه بانضمام رأي الولي التحق بالبالغ وكل من المالين ملكه فيصح اقراره فيهما **كتاب الوكالة** وجه المناسبة بين
الكتابين ان في كل منهما الوكالة والاذن معنى الرضا بتصرف الغير وهي لغة الحفظ ومنه الوكيل في اسماء الله تعالى

ولهذا افتنا فين قال وكلتك في مالي عليك الحفظ فقط وقيل التركيب يدل على محض التفويض والاعتماد ومنه التوكل
يقال على الله توكلنا اي فوضنا امورنا وسلمنا وعلى هذا التوكيل لغة تفويض الامر الى الغير وشرعا تفويض التصرف
في امره الى غيره واقامته مقامه والرسالة تبليغ الكلام الى الغير بلا دخل له في التصرف وشرط جوازه كون الموكل اهل
تصرف لم يقل اهل التصرف لئلا يفهم ارادة التصرف المذكور فانها باطلة لاستلزامها بطلان توكيل المسلم كافرا ببيع
الخمر وكون الوكيل يعقله اي يعقل ان البيع سالب الشراء جالب ويعرف الغبن اليسير والفاحش ويقصده حتى لو تصرف
هازلا لا يقع عن الآمر ففرع على قوله كون الموكل اهل تصرف بقوله فصح توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر وفرع على قوله والوكيل
يعقله ويقصده بقوله والحر اي وصح ايضا توكيل الحر البالغ والمأذون عبدا كان او صبيا مثلهما فيتناول الصور الاربع
وصبيا يعقله وعبدا حال كونهما مجورين لوجود الشرط المذكور في كلا فاذكر انما لم يقل ههنا ويرجع حقوق العقد
الى موكله كما لانه قال فيما بعد ان لم يكن محجورا والتوكيل عطف على توكيل المسلم بكل ما يعقده بنفسه فان الانسان قد يعجز
عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره فلا بد في جوازه دفعا لمظنة لغو احترازا عن الوكيل حيث لا يجوز له ان
يوكل فيما وكل فيه لانه استفاد التصرف من غيره وهو مقيد بما امر به حتى لو صرح به ايضا جاز وبالخصومة عطف على
بكل في كل حق اذ ليس كل احد يهتدي الى وجوه الخصومة فيحتاج الى توكيل غيره كما قرر ولم يلزم ان التوكيل
لم يقل ولم يجز لان الجواز اتفاقي والخلاف في اللزوم بلا رضا خصمه المتأخرون اختاروا للفتوى ان القاضي اذا علم
الخصم التعنت في ابائه الوكيل لا يمكنه في ذلك ويقبل الوكيل من الموكل وان علم من الموكل القصد الى الاضرار بصاحبه
فالتوكيل الا برضا صاحبه وهو اختيار شمس الائمة السرخسي كذا في الكافي الا الموكل مريض او مسافر اي غائب
مسافة ثلثة ايام فصاعدا او مريد للسفر بان ينظر القاضي في حاله وفي عدته فانه لا يخفى هيئته من يأخذ
ولا يقبل قوله اني اريد ان اسافر او حذرة لم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس القاضي وصح ايضا التوكيل بالايفاء
ان ايفاء كل حق وسيفائه الآتي حد وقود فانه لا يجوز بغيبة موكله عن المجلس لانهما يسقطان بالشبهات
فلا يستوفى بالقيام مقام الغير لما فيه من نوع شبهة قال انت وكيلي في كل شيء كان وكيلا في الحفظ فقط ولو زاد
جائز امره كان وكيلا في جميع التصرفات حتى الطلاق والعتاق قال في الفتوى الصغرى لو زاد وجائز امره فهو وكيل
في الحفظ والشراء وتقاضي ديونه وحقوقه والهبة والصدقة وغير ذلك لانه فوض اليه التصرف عاما فصار كما لو
قال ما صنعت من شيء فهو جائز فيملك جميع انواع التصرفات حتى لو انفرد عن نفسه جاز لانه اجاز صنيعه وهذا
من صنيعه ثم قال وهذا التعليل يقتضي انه اذا طلق امرأته جاز فيفتى بهذا حتى تبين فلانة حقوق عقد

مبتدأ

مبتدأ خبره قوله الا ان تتعلق بضيفه الوكيل الى نفسه في عرف اهل المعاملة بيع واجارة وصح عن اقرار امثله بعقد
الوكيل بالبيع يقول بعت هذا منك ولا يقول بعت هذا منك من قبل فلان وكذا الوكيل بالشراء يقول اشتريت هذا
منك لا يقول لاجل فلان تتعلق اي تلك الحقوق به اي بالوكيل ان لم يكن اي الوكيل محجورا احتراز عن الصبي والعبد
المحجور فان توكيلهما جائز لكن حقوق عقدهما ترجع الى الموكل ومثل حقوق العقد بقوله كتسليم المبيع ان وكل
بالبيع وقبضه ان وكل بالشراء وقبض ثمنه اي ثمن مبيعه والمطالبة بثمن مشتريه يعني ان الوكيل بالشراء اذا اشترى
شيئا يطالبه البائع بثمنه والرجوع به اي بالثمن عند الاستحقاق اي استحقاق ما باع او رجوعه هو بالثمن على بائعه
عند استحقاق ما اشترى والمخاصمة اي يخاصم ويخاصم في شفعة مبيع وفي العيب ليرد الى المعيب الى البائع لو كان
بيده وبعد تسليمه الى الموكل يرده باذنه اي اذن الموكل والمشتري منع الثمن من موكل بائعه يعني اذا وكل رجلا ببيع شيء
فباعه ثم الموكل طلب الثمن من المشتري له منعه لان الموكل اجنبي عن العقد وحقوقه كما بينا وان دفع اليه اي الموكل
صح ولا يطالبه بائعه يعني الوكيل ثانيا لان المقبوض حقه فلا فائدة في نزعه ثم رده اليه وبرئت ذمة المشتري
لوصول الثمن الى مستحقه والملك يثبت للموكل ابتداء لكن خلافة عن الوكيل جواب عن سؤال مقدر كما ذكر في النهاية وهو
ان يقال اذا ثبت الملك للموكل ينبغي ان يكون الحقوق راجعة اليه لانها تابعة للملك فاجاب بهذا وقال نعم الملك
يثبت للموكل ابتداء لكن يثبت له خلافة عن الوكيل وحاصله ان الوكيل خلف عن الموكل في حق استفادة التصرف
والموكل خلف عن الوكيل في حق الملك كما بعد اذا قبل الهبة يثبت الملك للموكل ابتداء وقيل الملك يثبت للوكيل لكن
لا يقرر بل ينتقل الى الموكل بلا مهلة وعلى القولين لا يعتق قريب شراه اي الوكيل ولو كان اي المشتري عرسه لا يفسد
النكاح اما على الاول فظاهر لان المشتري لم يملك واما على الثاني فلان العتق وفساد النكاح يقتضيان تقرر
الملك على ما ذكر في الزيادات وغيره فاذا لم يوجد لم يحصلا واعترض عليه بانه مخالف لاطلاق قوله عليه السلام
من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه اجيب بان المطلق ينصرف الى الكامل والمجتهد غير غافل واتفاقهما الاكثر
على القول الاول اصح عندهم وحقوق عقد يضيفه اي الوكيل الى الموكل كنكاح وخلع وصلح عن انكار ودم عمد
وعتق على مال وكتابة وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل وسره ان الحكم فيها
لا يقبل الفصل عن السبب لانها من قبيل الاسقاطات والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم
مقارنا للسبب اما النكاح فلان الاصل في البضع الحرمة فكان النكاح اسقاطا لها والساقط يلاشي فلا يتصور
صدور السبب عن شخص على سبيل الاصالة ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا ليقترن الحكم السبب حتى لو اضاف النكاح

الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز صدور السبب من شخص اصالة
ووقوع الحكم لغيره خلافة واما الخلع فلانه اسقاط للنكاح والناكح المرأة والمنكوحة المرأة والوكيل اما منه او منها
وعلى التقديرين يكون سفيرا محضا فلا بد من الاضافة الى الموكل واما الصلح عن انكار فانه ايضا اسقاط محض
لا يشوبه معاوضة بل فداء يمين في حق المدعى عليه فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الصلح عن دم العمد فانه اسقاط
محض والوكيل اجنبي سفير فلا بد من الاضافة وكذا الحال في العوض هذا ملخص ما ذكره القوم في هذا المقام وتحقيقه ما
قال صدر الشريعة واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على
عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح على امانة فيقول زيد صالحت عن دعوى الدار على عمرو بامانة ويقبل الوكيل هذا
الصلح تم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما في
البيع فتسليم بدل الصلح عن الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع
اليه الحقوق وذلك لانه اذا اراد بقوله تم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار تمامه بلا اعتبار اضافته في صورة
الاقرار الى الوكيل وفي صورة الانكار الى الموكل فلا نم ذلك فانه عين محل النزاع وان اراد تمامه باعتبار تلك
الاضافة كان اعترافا بصحة كلام القوم فلا وجه لانكار الفرق والقول بالتسوية وفرع على كون الوكيل في
هذه الصور سفيرا محضا بقوله فلا يطالب من قبل المرأة وكيلها اي وكيل الزوج بالمهر ووكيلها بتسليمها وجعل
الخلع لا نم كون الوكيل في هذه الصور سفيرا محضا التوكيل بالاقراض باطل حتى لا يثبت به الملك لان
تفويض التصرف في ملك الغير لا يجوز وتفويض بالتوكيل بالشراء فانه ام بتقبيض المبيع وهو ملك الغير وحيث بان التصرف
في ملك الغير انما لا يجوز اذا لم يكن بعوض وفي التوكيل بالشراء عوض فافترقا لا الرسالة فانها غير باطلة لانتفاء
تفويض التصرف فيها لان الرسول سفير محض وقد قران التوكيل بالاقراض صحيح لانه تفويض التصرف في ملكه

باب الوكالة بالبيع والشراء

ان تمت اي الوكالة جزاء الشرط قوله الآتي صح قال في الهداية من وكل بشراء
شيء فلا بد من تسمية جنسه وصفته ومبلغ ثمنه ليصير الفعل الموكل به معلوما ليمكنه الايتمار الا ان يوكل وكالة
عامة فيقول اصنع ما رأيت لانه فوض الامر الى رأيه فاي شيء اشتريه يكون ممتثلا او علم بصيغة المجهول
اي يكون معلوما بين الوكيل والموكل ما وكل بشرائه او جهل جهالة يسيرة وهي جهالة النوع صحت اي
الوكالة وان وصلته لم يبين الثمن لان الوكيل يقدر على الامتثال وان شرطته جهل اي ما وكل به جهالة
فاحشة وهي جهالة الجنس لا اي لا تصح الوكالة وان وصلته بين الثمن لان الوكيل لا يقدر على الامتثال وان

شرطته جهل اي ما وكل به جهالة متوسطة وهي ما بين النوع والجنس فان بين النوع او ثمن عين نوعا صحت لان الوكيل
يقدر على الامتثال لكون الجهالة يسيرة والا فلا لان الوكيل هنا ايضا لا يقدر على الامتثال لكون الجهالة فاحشة الاول
وهو ما جهل جهالة يسيرة كالفرس والبغل والحمار والثوب الهروي او المروي والثاني وهو ما جهل جهالة فاحشة كالثوب
والدابة والرقيق والثالث وهو ما جهل جهالة متوسطة كالعبد والامة والدار فاذا وكل بشراء فرس ونحوه مما ذكر صح وان
لم يبين الثمن لانه القسم الاول واذا وكل بشراء عبد ونحوه صح ان بين النوع كالتركي او ثمن عينا من انواع العبد
وجعل طحاويا جهالة النوع وان لم يبين شيئا منهما لم يصح والحق بجهالة الجنس لانه نوع الامتثال واذا وكل بشراء ثوب ونحوه
لا اي لا يصح وان بينه الا الثمن او بين جنسه لانه لا يرتفع الجهالة التوكيل بشراء طعام يقع على البر ودقيقه يعني دفع الى آخر
دراهم وقال اشتر لي طعاما يشتريه البر ودقيقه والقياس ان يشتري كل مطعوم اعتبارا للحقيقة كما في اليمين على الاكل
اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يحمل على ما ذكر عرفا ولا عرف في الاكل فيبقى على
الوضع وقيل يقع على البر ودراهم كثيرة وجزء قليلة والدقيق في متوسطة رعاية للتناسب بين الثمن والمثمن وفي الجامع
يقع على الجزء مطلقا يعني قلت الدراهم او كثرت لدلالة الحال وكل بشراء هذا العبد بدينه على الوكيل صح يعني اذا كان لرجل
على آخر الف فامره ان يشتري بها هذا العبد فاشتراه صح ولزم الموكل حتى لو مات مات عليه وان اطلق يعني وكل بان يشتري
له بالف درهم عبدا غير معين فاشترى عبدا كان اي ذلك العبد للوكيل الا ان يقبضه الموكل حتى لو مات قبل قبض الموكل مات
على الوكيل ولو بعده مات على الموكل وقالا هو للموكل على الوجهين اذا قبضه الوكيل لهما ان الدراهم والدنانير لا تتعينان
في المعاوضات دينا كانت او عينا حتى لو تبايعا عينا بدين ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد في
الدين سواء فيصح التوكيل ويلزم الموكل وله انها تتعين في الوكالات حتى تقيد الوكالة بالعين منها او بالدين منها ثم استهلك
العين او اسقط الدين باسقاط رب الدين عن المديون بطلت الوكالة واذا تعينت كان هذا تعليك الدين من غير عليه الدين
بلا توكيل بقبضه او كان امرا بدفع شيء لا يملكه الموكل الا بالقبض وهو الدين وكلاهما غير جائز واذا لم يصح التوكيل نفذ
الشراء على الوكيل فهلك من ماله الا ان يقبضه الموكل من الوكيل فيصير بيعا بالتعاطي فيهلك من مال الموكل وكل عبدا اشتراه
نفسه من مولاه اي للموكل فان قال له بعني نفسك لفلان فباع صح فيكون للموكل لان العبد يصلح لان يشتري نفسه ولغيره
بالوكالة لكونه اجنبيا عن مالية والبيع يرد عليه من حيث انه مال الا ان مالية من حين فاذا اضافه الى الآمر صح فعله
للامتثال فيقع العقد للآمر وان لم يقل لفلان بل قال بعني نفسك او قال بعني لنفسي ولم يقل له او لفلان عتق اما الاول فلانه
انه يصلح لشراء نفسه واما الثاني فلان المطلق يحتمل الوجهين فلا يقع الامتثال بالاحتمال فيصير التصرف واقعا لنفسه والمبيع العبد

اي في الوجهين لا على الآمر اما اذا وقع الشراء لفظ واما اذا وقع للآمر فلان المباشر هو العبد فيرجع الحقوق اليه فيطالب
بالثمن لكنه يرجع على الآمر فان قيل العبد ههنا مجبور وقد قرر ان العبد اذا كان مجبورا عليه لا يرجع الحقوق اليه قلنا
زال الجبر ههنا بالعقد الذي باشره مقترنا باذن المولى وكل عبد ماذون يشتري نفسه من مولاه اي العبد بالف دفع الى
فان قال اي وكيله له اي لمولاه اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه اي على ذلك المال لان بيع نفس العبد منه اعتاق وشراء
العبد نفسه بمال قبول الاعتاق ببدل والوكيل سفير عنه فصار كانه اشترى بنفسه فلزم الولاء للمولى وان لم يقل
وكيله اشتريته لنفسه كان اي العبد لوكيله لان اللفظ حقيقة للمعاوضة وامكن العمل بها اذا لم يبين غيرها وذلك كلا
شراء العبد نفسه لتعين المجاز فيه وعليه اي على الوكيل ثمنه لانه العاقد والالف الذي دفعه العبد للمولى لانه كسب عبده
قال اي المامور لشراء العبد شريت عبدا للآمر فجاء اي العبد وقال اي الآمر بل شريت لنفسك فان كان اي العبد
معينا فلو كان حيا فالقول للمامور مطلقا اي سواء كان الثمن منقودا او لا ولو ميتا فان كان الثمن منقودا فكذا
اي القول للمامور والا اي وان لم يكن منقودا فللآمر اي القول له وان كان غيره اي ان كان العبد غير معين فكذا
اي القول للمامور ان كان اي الثمن منقودا سواء كان العبد حيا او ميتا والا اي وان لم يكن الثمن منقودا فللآمر
سواء كان العبد حيا او ميتا قال في الكافي في هذه المسئلة على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون مامورا بشراء عبد بعينه
او بغير وكل وجه على وجهين لانه اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه على وجهين اما ان يكون العبد حيا حين
اخبر الوكيل بالشراء او ميتا وان كان مامورا بشراء عبد بعينه فان اخبر عن شرائه والعبد حي فالقول للمامور
بالاجماع منقودا كان الثمن او غيره لانه اخبر عن امر يملك استيناف والمخبر به في التحقق والثبوت يستغني عن
الاشهاد فيصدق وان كان ميتا حين اخبر فقال هلك عندي بعد الشراء والمكره الموكل فان كان
الثمن غير منقود فالقول للآمر لانه يخبر عما لا يملك استيناف وغرضه الرجوع بالثمن والآمر منكر وان كان الثمن
منقودا فالقول للمامور مع يمينه لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة في الوجه الذي امر
فكان القول له وان كان العبد غير عينه فان كان حيا فقال المامور اشتريته لك فقال الآمر لا بل هو عبدك وان
كان الثمن منقودا فالقول للمامور لانه يخبر عما يملك استيناف وان لم يكن منقودا فالقول للآمر عند ابي حنيفة وعندهما
القول للمامور وان كان العبد ميتا فان لم يكن الثمن منقودا فالقول للآمر لانه اخبر عما لا يملك استيناف وغرضه الرجوع
بالثمن والآمر منكر فان كان الثمن منقودا فالقول للمامور لانه امين ادعى الخروج عن عهدة الامانة فيكون القول
قوله قال في الهداية فامر رجلا بشراء عبد بالف فقال قد فعلت وماتا عندي لا يملك استيناف والرجوع على الآمر

فان كان دفع اليه الالف فالقول قول المامور لانه في الوجه اخبر عما لا يملك استيناف وهو الرجوع بالثمن على الآمر
وهو منكر والقول للمنكر وفي الثاني هو امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله وقال صدر الشريعة كل واحد من التعليلين
شامل للصورتين فلا يتم به الفرق **اقول** الامر ليس كما قال لان التعليل الثاني لا يجري في الصورة الاولى اذ لا يجوز ان يقال
المامور امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة لانه انما يكون امينا اذا كان قابضا للثمن والفرض انه لم يقبضه اي
للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على آمره اذا فعل ما امر به سواء دفعه اي الثمن الى بائعه اولا وله ايضا حبس المبيع منه اي
من آمره لقبض ثمنه وان لم يدفعه اي الثمن الى البائع لما تقرر ان العقد مبادلة مالية بينهما ولهذا اذا اختلفا في الثمن
يتحالفان ويرد الموكل على الوكيل بالعيب فان هلك اي المبيع في يده اي الوكيل قبل الحبس فعلى الآمر اي هلك من مال
ولم يسقط الثمن لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يصير الموكل قابضا بيده وله ان يحبسه ليستوفي الثمن لما ذكر وبعده
اي بعد حبسه فعليه اي المامور وسقط اي الثمن لان الوكيل كالبائع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه
كما في البيع وليس للوكيل بشراء شيء بعينه شراؤه لنفسه لانه يؤدي الى تغرير الآمر حيث اعتمد عليه الا اذا امره بغير
جنس ما سمى له بغير النقود او شرى غيره بامره بغبنه فح يكون المشتري للموكل الاول لانه خالف امر الموكل فنفذ
عليه فان حضر اي الوكيل الاول فللآمر اي يكون المشتري للموكل الاول بحصول رأي وكيله وعدم المخالفة وفي غير
عين اي اذا وكل بشراء شيء غير معين هو له اي ما شراه للوكيل الا اذا اطلق ونواه اي كون المبيع لآمره اي المشتري
بالف مطلق بلا تقييد كونه ملك الموكل لكن نوى الشراء له فيكون للموكل او اضاف العقد الى ماله اي مال آمره بان
يقول اشتريت بهذا الالف وهو مال الموكل وان لم ينقد الثمن منه فان اضافه الى مال نفسه كان لنفسه حملا
لحال على ما يحل شرعا له او بفعله عادة اذا اشترى لنفسه باضافة العقد الى مال غيره مستأجرا شرعا وعادة صح
اي التوكيل بعقد الصرف والسلم العبارة المذكورة في كتب القدماء عقد الصرف والسلم قال صاحب الهداية
والكافي وساير المتأخرين المراد الاسلام اي شراء شيء بعقد السلم لا اي لا يصح التوكيل بقبول السلم لانه توكيل
ببيع الكر بعقد السلم وهو لا يجوز اذ الوكيل ببيع طعام في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع
العبرة لمفارقة الوكيل فيهما اي الصرف والسلم لا مفارقة الآمر يعني ان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض في العقدين
بطلا لوجود الافتراق قبل القبض ولا عبرة لمفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمعتبر قبض العاقد وهو الوكيل
فيصح قبضه وان لم يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد لا القبض
قال يعني هذا المزيد فباعه فانكر المشتري اي امر زيد بعد اقراره بقوله لزيد فان كذبه اي كذب المشتري زيدا في

انكاره وقال انا امرته اخذه اي زيد لان قوله يعني زيدا اقرار منه بالوكالة فاذا انكر الامر بعده صار مناقضا
والمناقض لا قول له فيكون للوكيل وان صدقه اي صدق المشتري زيدا في انكاره لا اي لا ياخذه زيد لان اقرار
ارتد برده الا برضاه لان المشتري لما جحد الامر اولا فقد بطل اقرار المقر ولزم الشراء للمشتري فاذا سلمه فاخذه
صار بيعا بالتعاطي امر بشراء من يلم دراهم فشرى منوين بها مما يباع منه لزم الامر من نصفه لانه امره بشراء من
ولم يامر بشراء الزيادة فينفذ شراؤه من على الموكل والزيادة على الوكيل وامر بشراء عبدين معينين بلا ذكر ثمن فشرى
احدهما او امر بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او اقل وقع عنه اي عن الامر في الصورتين
اما في الاولى فلانه قابل الالف بهما وقيمتهما سواء فينقسم بينهما بنصفين ولانه فكان امر الشراء لكل واحد منهما
ثم الشراء بها موافقة وبما قل منها مخالفة الى خير وبالاكثر مخالفة الى شر فيقع عن المشتري الا اذا شرى الباقي
بالباقي قبل الخصومة لان الشراء الاول باق وقد حصل غرضه المصرح به وهو تحصيل العبدين ولم يثبت الانقسام
الا دلالة والتصريح يلغو بها قال الوكيل شريته بالف وقال الامر بنصفه فان كان اي الامر الفا اعطاه الالف
صدق المامور ان ساواه اي المشتري الف يعني اذا وكل رجلا فشرى عبدا بالف فقال اشتريته بالف وقال الامر
اشتريته بنصفه فان كان الامر اعطاه الالف وهو يساويه فالقول للمامور لانه امين فيه وقد اتى بما يخرج
عن عهدة الامانة والامر يدعي عليه خيانة وهو منكر والا اي وان لم يساوه بل يساوي خمسمائة فالامر
اي صدق الامر بايمانه لانه امره بشراء عبد بالف والمامور اشترى بغبن فاحش فيقع بنصف خمسمائة وان لم
يبلغه ويساوي نصفه اي خمسمائة صدق اي الامر بايمانه وان ساواه فحالفا لان الموكل والوكيل هنا
كالبائع والمشتري وقد وقع الاختلاف في الثمن فيجب التحالف ويفسخ العقد فيلزم المشتري الوكيل كذا
معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه يعني اذا قال له اشتر هذا العبد لي ولم يسم ثمنا فاشتراه فقال
الامر اشتريته بخمسمائة وقال المامور بالف وصدق البائع المامور تحالفا لانهما اختلفا في مقدار الثمن وليس
لهما بينة فوجب المصير الى التحالف كما في المسئلة الاولى الوكيل اذا خالف امر الآمر ان كان خلافا الى خير في
الجنس بان وكله ببيع عبده بالف درهم فباعه بالف ومائة ينفذ ويصح لو وكله ببيعه كذلك فباعه بمائة
دينار لانه الى لا ينفذ عليه وان كان خيرا كذا في الخلاصة **فصل** الوكيل بالبيع والشراء
لا يعقد مع غير ومشهادته له كاصله وفرعه وزوجه وعرس وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشتركانه
لان مواضع التهمة مستثناة في الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة هذا اذا لم يطلق له

الوكيل

الوكيل وامامه اذا اطلق بان قال بع ممن شئت فيجوز بيعه لهم بمثل القيمة ذكره الزيلعي وفي النهاية ان الوكيل بالبيع
اذا باع منهم ان كان باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل منها بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير
لا يجوز عنده ويجوز عندهما وان كان بمثل القيمة فعن ابي حنيفة روايتان وصح بيع الوكيل بالاقل او اكثر والعرض
والنسيئة لان التوكيل بالبيع مطلق فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة وصح ايضا اخذه اي اخذ الوكيل رهنا
وكفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع الرهن في يده او توى ما على الكفيل لان الجواز الشرعي ينافي الضمان ويقيد شراه
بمثل القيمة وبغبن يسير وهو ما يتغابن به مقوم ما اهل الخبرة حيث لا يجوز شراؤه بغبن فاحش بالاجماع قال في النهاية
هذا التحديد فيما لم تكن له قيمة معلومة في تلك البلدة كالعبيد والدواب ونحوهما فاما ما له قيمة معلومة في البلدة
واللحم وغيرهما فراد الوكيل بالشراء لا ينفذ على الموكل وان كانت الزيادة شيئا قليلا كالفلس ونحوه وكله ببيع عبد
فباع نصفه صح لان اللفظ مطلق عن قيد الاجتماع وفي الشراء يتوقف على شراء الباقي فان اشترى باقيه قبل
ان يخصما لزم الموكل والا لزم الوكيل لان شراء البعض قد يقع وسيلة فينفذ على الآمر اذا وقع مبيعا على وكله ببيعه
نكوله اي الوكيل اذا قال بعت لا يحدث رده اي الوكيل على الآمر وبالقران فيما يحدث لا اي لا يرد على الآمر بل يبقى عليه يعني
الوكيل ببيع شيء اذا باعه فرد عليه بالعيب فان كان مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث مثله في هذه المدة يرده
على الآمر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او النكول او الاقرار في عيب لا يحدث مثله الاصل في الوكالة خصوص وهذا
لو قال جعلتك وكيلا في مالي يصير حافظا لماله فقط وفي المضاربة العموم وهذا لو قال جعلتك مضاربا كان مضاربا
في جميع الانواع فان باع اي الوكيل بنسيئة فقال امره امرتك بنقد وقال اطلقت صدق الآمر بناء على كون التقييد اصلا
في الوكالة وفي المضاربة يعني اذا باع المضارب نسيئة فقال رب المال امرتك بنقد وقال اطلقت صدق المضارب
بناء على كون الاطلاق اصلا فيها وسيجيء تحقيقه في آخر كتاب المضاربة ان شاء الله تعالى لا يتصرف احد الوكيلين وحده
للموكل رضاه برأيهما لا برأي احدهما وان كان البدل مقدرا لان تقديره لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة والنقصان
وفي اختيار البائع والمشتري ونحو ذلك وهذا التصرف لا يخلو فيه عن الاجتماع ويحتاج فيه الى الرأي ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد
ذكر الاول بقوله الا في خصومة فان الاجتماع فيها متعذر لافضائه الى الشغب في مجلس القضاء وذكر الثاني بقوله ورد وديعة
وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوض اذ لا يحتاج في شيء منها الى الرأي بل هو تعبير محض وعبارة الواحد والمثنى سواء
بخلاف ما اذا قال لهما طلقا ان شئتما او قال امرهما بيدهما لانه تفويض الى مشيتهما فيقتصر على المجلس او كان الطلاق
والعتق بعوض لانه يحتاج الى الرأي وذكر الثالث بقوله ولم يكن توكيلهما بكلام واحد بل على التعاقب فيجوز لاحدهما ان ينفرد

بالتصرف لانه رضي برأي كل منهما على الانفراد وقت توكيل فلا يتقيد ذلك بخلاف ما اذا وكلهما بكلام واحد اذ لا يتقيد
احدهما وان كان احدهما حرا بالغا عاقلا والآخر عبدا او صبيا محجورا عليه لانه رضي برأيهما وقت توكيله فلا يتغير
ذلك فان تصرف احدهما بحضرة صاحبه ان اجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غائبا فاجاز لم يجز ذكره الاسبيجابي الوكيل
بقضاء الدين لا يجبر عليه لانه لم يلتزم شيئا بل وعد ان يتبرع على الآمر بخلاف الكفيل لانه ضمن لا يوكل الا
باذن آمره او باعمل برأيك ونحوه كاصنع ما شئت فلان وكل به اي باذن الآمر كان وكيل الآمر لا يتوكل
بعزل موكله او موته ويتوكل بموت الاول وبتحقيقه في ادب القاضي الخصاف وكل اي الوكيل بلا اذنه اي اذن
الموكل فعقد اي وكيله عنده اي عند الموكل الثاني او عقد بغيبته فبلغه واجاز اي عقده وان كان الموكل الاول قد
اقر صح اما الاولان فلان المقصود وهو حضور رأيه قد حصل في الصورتين واما الثالث فلان الاحتياج الى الرأي
فيه لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض اليهما مع تقدير الثمن ظهر ان عزمه
اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري كما قرر قال فوضت اليك امر امرأتي صار وكيلا بالطلاق وتقيد بالمجلس
فان طلق في المجلس صح والا فلا بخلاف قوله وكلتك في امر امرأتي حيث لا يتقيد بالمجلس فان طلق بعده صح
فلا يلي غيره لم يجز تصرفه في حقه لان صحة التصرف مبنية على الولاية فاذا انتفت الثانية انتفت الاولى واذا
باع عبدا ومكاتبا وفي مال صغيره آخر المسلم او شرى واحد منهم به اي بذلك المال لم يجز لانتفاء ولاية عليه
كذا تزوج صغيرة كذلك اي حرة مسلمة حيث لم يجز لواحد منهم ذلك لانتفاء الولاية

باب الوكالة بالخصومة والقبض

اعلم ان الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند الثلثة خلافا لزفر بناء على ان القبض غير الخصومة وقد
رضي بها دونه ولهم ان من ملك شيئا ملك تمامه وتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض وقالوا الفتوى اليوم على قول
زفر لفساد الزمان ولهذا قلت الوكيل بها وبالتقاضي لا يملك القبض وبه يفتى لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن
على الخصومة فلا يؤتمن على المال وكذا الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا يقال
اقتضيت حقي اي قبضته فانه مطاوع قضى لكن العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على انه ايضا
لا يملكه والوكيل بقبض الدين يملكها اي الخصومة عند ابي حنيفة رح حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان الدين استوفاه
منه او ابرأه يقبل البينة والوكيل بقبض العين لا اي لا يملكها فلو برهن ذو اليد على الوكيل بقبض عبد ان الموكل
باعه وقف الامر حتى يحضر الغائب صورته وكل وكيلا بقبض عبد له غائب فاقام ذو اليد البينة انه اشتراه ممن
وكله بالقبض لم تقبل بينته في اثبات الشراء وتقبل في دفع الخصومة فيتوقف حتى يحضر الموكل ويعيد البينة كذا الطلاق والعتاق

يعني اذا اقامت المرأة البينة على الطلاق والعبد الآبق على العتاق على الوكيل بقبضهم فيما كان الى مكان لا تقبل
البينة على اثبات العتق والطلاق وتقبل في قصر به الوكيل حتى يحضر الغائب الى وكيل بها اي الخصومة اذا ابى ان يأتي
في الخصومة لا يجبر عليها لانه لم يلتزم شيئا بل وعد ان يتبرع بخلاف الكفيل حيث يجبر عليها لانه ضمن كما قرر اذا وكل
بخصومة فاخذ حقه فيما الناس على ان لا يكون وكيلا فيما قبل على الوكيل جاز خلوا بثبت اما لو لم يكن الخصم
لا يسمع على الوكيل كذا في الصغرى صح اقرار الوكيل بالخصومة يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة واقر على
موكله سواء كان موكله المدعي فاقر باستيفاء الحق المدعى عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك عند القاضي
صح دون غيره اي ان كان اقراره عند غير القاضي فشهد به شاهدان عند القاضي لا يصح وان العزل به حتى لا يصح
اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة لم تسمع لانه زعم انه مبطل في دعواه كذا اذا استثنى الاقرار
واقر عنده يعني اذا استثنى الموكل الاقرار بان قال وكلتك غير جائز الاقرار واقر الوكيل عند القاضي لا يصح
الاستثناء ولكن يخرج عن الوكالة فلا تسمع خصومته لا اي لا يصح توكيل كفيل بمال بقبضه صورته كفيل غير رجل بمال
فوكله صاحب المال بقبضه من الغريم لم يصح لان الوكيل بالعمل لغيره ولو صح هذا صار عاملا لنفسه ابو داؤد فاعلم
الركن بخلاف الرسول ووكيل الامام ببيع الغنائم والوكيل بالتزويج حيث يصح ضمانهم بالثمن والمهر لان كل
واحد منهم سفير ومعبر ذكره الاكمل الوكيل بقبض الدين اذا اقر صح وبطل الوكالة لان الكفالة اقوى من الوكالة
لكونها لازمة فتصلح ناسخة لها بخلاف العكس والوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع او المشتري لم يجز لانه يصير عاملا
لنفسه كما مر ولو اداه لحكم الضمان يرجع ببطلانه وبدونه ان بدون حكم الضمان لا اي لا يرجع لكونه متبرعا
التوكيل لو عرفا امر بدفع دينه الى الوكيل يعني اذا ادعى رجل على انه وكل فلان الغائب بقبض دينه فصدقه
الغريم امر بدفعه اليه لانه اقرار على نفسه لان ما يدفعه خالص حقه اذ الديون تقضى بامثالها حتى لو ادعى
انه ادى الديون الى الدائن لا يصدق او لزمه الدفع الى الوكيل باقراره ولم يثبت الا بقوله بمجرد دعواه
فان حضر الغائب وصدقه تم الامر وان كذبه الغائب دفع ان المصدق اليه ان الغائب ثانيا اذا لم يثبت الا استيفاء
لانكاره الوكالة والقول فيه قوله مع يمينه فيفسد الاداء ويرجع به على الوكيل ان بقي في يده لانه غرضه في الدفع
براءة دينه ولم تحصل فلان يقضي قبضه وان منع لا اي لا يرجع لانه بتصديقه اعترف انه محق بالقبض وهو
مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره الا اذا ضمنه اي شرط على مدعي الوكالة الضمان عند الدفع
ان دفع ما ادعاه اذا لم يصدق ان في دعوى التوكيل ودفع اليه على رجاء الاجازة اي اجازة الغائب فاذا انقطع

رجاؤه رجع عليه او دفع اليه ملكه بالدفع دعواه التوكيل ولو لم يكن مصدقا الوكيل غريما بل مودعا لم يؤمر بالدفع
لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين فانه يقضي بنفسه كما مر وكذا لو ادعى الشراء وصدقه يعني انه لو ادعى انه اشتراه
الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه لان اقراره على الغير غير مقبول وامره ان يدفع لو قال المدعي
زكها اي الوديعة المودع سرا فالي وصدقه اي المودع لان ملكه قد زال بهبته واتفقا على انه مال الوارث فيدفعه
اليه وكل بصيغة المجهول اي جعل رجل وكيلا بقبض مال وادعى الغريم قبض دائنه دفع اي الغريم اليه اي الى
الوكيل يعني يجبر على دفعه اليه لان وكالته ثبت بقوله اخذه رب المال حيث لم ينكر الوكالة وادعى الايفاء في
ضمن دعواه اقرار بالدين وبالوكالة واذا كان اقرارا ثبت الوكالة في زعمه ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه
فيؤمر بالدفع اليه واستحلف اي الغريم دائنه على عدم قبضه لان قبضه يوجب براءة ذمته فاذا حلف سقطت البينة
يستحلف لا الوكيل على عدم قبض الموكل اذ لا يجري النيابة في اليمين وكله بعيب اي برد المبيع بسبب عيب
فادعى البائع رضى المشتري لم يرد اي الوكيل عليه اي البائع حلف كليف اي البائع المشتري بخلاف مسئلة الدين لان التدارك
ممكن بكسر الدال وما قبضه الوكيل اذا ظهر خطأه عند نكوله ولا يمكن ذلك في العيب لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهرا
وباطنا عند الشافعي فيصح القضاء ولا يستحلف المشتري بعده لانه لا يفيد اذ لا يجوز فسخ القضاء وليس في
الدين قضاء بل امر بالتسليم فاذا ظهر خطأه فيه امكن نزعه منه ودفعه الى الغريم بلا نقض القضاء دفع رجل الى
آخر عشرة ينفقها على اهلها فانفق عليه عشرة اخرى فهي بحكم استحسانا والقياس ان يكون متبرعا لانه
خالف امره فيرد العشرة على الموكل وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء لان الانفاق لا يكون
الا بالشراء فيكون التوكيل به توكيلا بالشراء بملك النقد من مال نفسه ثم يرجع به على الآمر والوكالة بالمجرد لا تدخل
تحت الحكم فان في الصغرى الوكيل بقبض الدين اذا احضر خصما فاقر بالتوكيل وانكر الدين لا تثبت الوكالة
حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا يقبل واذا ادعى ان فلانا وكله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة
فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل احدا للموكل قبله حق فان القاضي لا يسمع شهادته حتى
يحضر خصما جاحدا ذلك او يقر به فح يسمع ويقرر الوكالة فان احضر بعد ذلك غريما يدعي انه حقا للموكل لم يحتج
الى اعادة البينة ولو كان يدعي انه وكله بطلب كل حق له قبل انسان بعينه يشترط حضرة ذلك لو ثبت
ذلك بحضور ذلك المعين ثم جاء بخصم آخر يدعي عليه حقا يقيم البينة على الوكالة مرة اخرى

باب عزل الوكيل

ينعزل بعزل الموكل لان الوكالة حق له ان يبطله ويعزل نفسه بان يعزل غيره بشرط علم الآخر بهما

الصور

الصورتين يعني اذا عزل الموكل يشترط علم الوكيل به وان عزل نفسه يشترط علم الموكل حتى اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته
وتصرفه جائز حتى يعلم باخبار متعلق بالعلم عدل او اثنين ولو غير عدلين اعلم ان الوكالة تثبت بخبر الواحد
كان او عبدا عدلا كان او فاسقا رجلا كان او امرأة صبيا كان او بالغا وكذلك العزل عندهما وعند احمد
لا يثبت العزل الا بالعدد او العدالة وينعزل ايضا بموت الموكل هكذا وقعت عبارة القدوري ووقعت في الكافي
والوقاية هكذا بموت احدهما ولما لم يكن لذكر الوكيل ههنا فائدة تركته وينعزل ايضا بجنون احدهما الوكيل
والموكل جنونا مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء وهو شهر عند ابي يوسف وحول كامل عند محمد وهو الصحيح ويحكم بلحوقه اي
لحوق احدهما بدار الحرب مرتدا فان لحوقه لا يثبت الا بحكم الحاكم فاذا حكم به بطلت الوكالة بالاجماع واما قبل لحوقه
عند الصحيفة فانما ينعزل بهذه الاشياء لان الوكالة عقد غير لازم لبقائه بحكم الابتداء فيشترط بقاء الامر في
كل ساعة ما يشترط لابتدائه وذا اي انعزال الوكيل في الصور المذكورة اذا لم يتعلق به اي بالتوكيل حق الغير واما اذا
تعلق به فكذلك فلا ينعزل كما اذا اشترطت الوكالة في بيع الرهن كما مر او جعل امر امرأته في يدها ثم حتى الزوج وينعزل
ايضا بتصرفه بنفسه اي تصرف الموكل بحيث يحجر الوكيل عن الامتثال بحكمه كما اذا وكل باعتاق عبده او كتابته او تزويج
امرأة او شراء شيء او طلاق او خلع او بيع عبده فاعتق او كاتب او زوج او اشترى او طلق ثلثا او واحدة ومضت
عدتها او خالعها او باع بنفسه فانه لو فعل واحدا منها عجز الوكيل عن ذلك الفعل فيبطل الوكالة ضرورة حتى ان الموكل
اذا طلقها واحدة والعدة قائمة بقيت الوكالة لامكان تنفيذ ما وكل به ولو تزوجها بنفسه وابانها لم يكن للوكيل
ان يزوجها منه لزوال حاجته بخلاف ما لو تزوجها الوكيل وابانها حيث يكون له ان يزوج الموكل لان حاجته باقية
وتعود الوكالة اذا عاد اليه اي للموكل قديم ملكه يعني اذا وكل ببيع عبده ثم باع الموكل ثم رد عليه بعيب بقضاء كان
للوكيل ان يبيعه وكذا لو وكل كل واحد من رجلين ببيعه فباع احدهما فرد عليه بعيب فلكل واحد منهما ان يبيعه ثانيا
كذا في الصغرى او بقي اثره اي اثر ملكه كما اذا طلق امرأته واحدة فهي في العدة فتصرف الوكيل غير متعذر بان
يوقع البائع وينعزل ايضا بافتراق الشريكين وان لم يعلم الشريك وهذا يحتمل امرين احدهما ان يكون الافتراق
بهلاك المالين او مال احدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل الوكالة التي في ضمنها علما به او لا لانه عزل حكمي
اذا لم يكن الوكالة مصرحا بها عند عقد الشركة وثانيهما ان احدهما او كلاهما لو وكل في تصرف في المال جاز فلو
انعزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذا لم يصرحا بالاذن في التوكيل وانما ذكرنا الوجهين اذ لو بقي الافتراق على
ظاهره لم يصح قوله وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان ينفرد احدهما بفسخ الشركة المستلزمة للوكالة بلا علم صاحبه

وينعزل ايضا بعجز موكله لو كان الموكل مكاتبا وعجز لو كان ماذونا اما ان بقاء الوكالة معتبر بابتدائها لكونها غير لازمة
فيشترط في حالة البقاء قيام الامر كما في الابتداء وقد بطل بالعجز فيبطل الوكالة علم الوكيل اولا لان البطلان حكمي كما قرر اذا وكل
يعني ان ما ذكر من العزل بعجز الموكل المكاتب بعجزه ومن الموكل الماذون بعجزه اذا وكل ذلك الوكيل في العقود والخصومات لا في
الدين او اقتضائه لان العبد مطالب بايفاء ما وليه وله مطالبة المستيفي ما وجب له لان وجوبه كان بعقده فاذا
حقه بقي وكيله في الوكالة كالمولى وكل ابتداء بعد العجز بعد انعقاد العقد بمباشرته لا ينعزل بعزل المولى وكيل عبده
الماذون لانه حجر خاص والاذن لا يكون الا عاما فكان العزل باطلا الا يرى ان الحر لا يملك نهيه عن ذلك
مع بقاء الاذن ذكره الزيلعي قال وكلتك بكذا على اني متى عزلتك فانت وكيلي فانه اذا عزله لم ينعزل بل كان وكيلا
وهذا يسمى وكيلا دوريا واذا اراد ان يعزله بحيث يخرج عن الوكالة يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك فانه اذا
عزلته كان معزولا نظرا الى ظاهر اللفظ ومنصوبا بوجود الشرط حيث قال متى عزلتك ينعزل عن الوكالة الثانية
بهذا اللفظ لان متى يفيد عموم الاوقات لا عموم الافعال ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي لا يكون معزولا
بل كلما عزل كان وكيلا لان كلما يفيد عموم الافعال واذا اراد ان يعزل يقول في عزله رجعت عن الوكالة
المعلقة فاذا رجع عنها لا يبقى لها اثر فيما يقول بعدها وعزلتك عن الوكالة المنجزة اي حاصلة من لفظ كلما

كتاب الكفالة

ينعزل هي لغة الضم مطلقا وشرعا ضم ذمة الى ذمة في مطالبة النفس او المال او التسليم
قال في الهداية والكافي وغيرهما هي ضم الذمة الى الذمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح اقول لا صحة
لذلك في اصلا ليكون الاول اصح خروج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس
والمال ثم ان تقسيمهم الكفالة الى القسمين يشعر بانحصارها فيهما مع انهم ذكروا في اثناء المسائل ما يدل على وجود
قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كما سيأتي ولهذا اخترت تعريفا صحيحا متناولا لجميع اقسامها حريا ورد كتبها
الايجاب اي ايجاب الكفيل بقوله كفلت عن فلان بكذا والقبول ان قبول الطالب وهو المكفول له وشرطها مطلقا كون
المكفول به نفسا كان او مالا مقدور التسليم من الكفيل حتى لا تصح الكفالة بالحدود والقصاص كما سيأتي وفي الدين كونه
صحيحا حتى لا تجوز الكفالة ببدل الكتابة كما سيأتي وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل بما هو على الاصيل نفسا كان او مالا
واهلها اهل التبرع بان يكون حرا مكلفا فلا تصح من العبد والصبي والمجنون لكن العبد يطالب بالعتق كذا في الخلاصة
فالمدعى مكفول له اذ فائدة الكفالة ترجع اليه والمدعى عليه مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا والتنصيص في الكفالة بالنفس
او المال في الكفالة بالمال مكفول به والمكفول عنه والمكفول به في الكفالة بالنفس واحد ومن لزم عليه المطالبة كفيل

فالكفالة

فالكفالة اما بالنفس وان تعدد اي الكفالة بالنفس والنفس ايضا الاولى ان يأخذ منه كفيلا ثم كفيلا
ان يتحد النفوس المكفول بها فانه جائز كما يجوز بالديون الكثيرة او بالمال وما يتعلق به وهو التسليم اما الاولى
اي الكفالة بالنفس فتصح بكفالة نفسه وبما يعبر به عنها اي عن النفس كالرأس والوجه والرقبة والعنق والجسد والبدن
كفلت برأسه ووجهه وبجزء شائع كنصفه او ثلثه او ربعه وتصح ايضا بصحت وبجعلي فان علي الالزام
انا ملتزم تسليمه والي فانه يستعمل في معنى علي وانا به زعيم فان الزعامة هي الكفالة او قيل هو بمعنى الزعيم لا بانا منا
لمعرفة لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضمن المعرفة لا التسليم واختلف في انا فمن لتعريفه او في
كذا في الخلاصة فان علق وقت التسليم احضره فيه اذا طلب رعاية لالتزامه كذا اي اذا احضره ايضا اذا طلبه بان
قال انا كفيل نفسه اذا طلبته اسلمه اليك وان طلبته ونحو ذلك او عم بان قال انا كفيل به كلما طلبته اسلمه اليك وان
لم يحضر حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء حق لازم عليه لكن لا يحبسه اول ما ادعى عليه لم يعلم لما اذا ادعى وان غاب اي
المكفول عنه وعلم مكانه فعلى اي كم الكفيل منه ذهابه واتيانه فان حضر ولم يحضره حبسه وان لم يعلم اي
مكانه لم يطالب اي الكفيل به اي بالمكفول به لانه عاجز وقد صدقه الطالب فصار كالديون اذا ثبت اعاده
وان اختلفا فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب تعرفه ينظر فان كان له حرفة معروفة يخرج الى موضع معلوم
للتجار في كل وقت فالقول قول الطالب ويؤجر الكفيل بالذهاب الى ذلك الموضع لان الظاهر شهد للطالب والا فالقول قول
الكفيل لانه متمسك بالاصل وهو الجهل ومنكر لزوم المطالبة وان شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه فيه ولم يجز غيره
وبه يفتى في زماننا لتهاون الناس في اقامة الحق ذكره الزيلعي وغيره كفلت بالنفس الى شهر يطالب بها بعده يعني لو قال
كفلت لك بنفس فلان الى شهر فانه لا يطالبه بتسليم النفس في هذا الشهر ويطالبه به بعد مضي الشهر قال شمس الائمة الحلواني
هذا يدل على خلاف ما يظنه العوام فانهم يقولون اذا قال الرجل لغريمه لآخر فلانا بذر فتم ترا تا يك سال انه
يطالب بتسليم النفس في السنة قبل مضي الاجل ولا يطالبه بتسليمها بعد مضي الاجل قال وليس الامر كما يظنون بل الجواب على
العكس الا ان يزيدوا فيقولوا في الكفالة هر كاه كه بخواهي بتو سپارمش في يطالبه في السنة وبعدها كذا في الخلاصة وفيه
ايضا وحيلة في سقوط المطالبة ان يزيد الكفيل في الكفالة فيقول انا كفيل بنفس فلان الى كذا من الاجل ثم لا كفالة
لك به علي بعد ذلك وانا بريء فاذا قال ذلك فانه لا يطالبه في الحال ولا بعد مضي الاجل برئ الكفيل بموته اي موت الكفيل
لحصول العجز الكلي عن تسليم المطلوب من الكفيل بعد موته ودرشتلم يكفلوا الشيء وانما يخلفونه فيحاله لا فيما عليه ولا
تبقى الكفالة باعتبار تركته لامتناع استيفاء النفس من المال بخلاف الكفالة بالمال وبرئ الكفيل بالنفس ايضا

بموتها اي النفس المطلوبة لامتناع التسليم ولو كان النفس المكفول بها عبد الكفيل وانما قال هذا دفعا لتوهم ان
مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته فان هذا اذا كان على العبد مال مطالب كقتل نفسه رجل اما اذا كان المطالب
العبد فيجب انه اذا مات واثبت نفسه دعواه ضمن الكفيل قيمته لا اي لا يبرأ الكفيل بموت المطالب بل وارثه او وصيه
يطالب الكفيل ويبرأ الكفيل ايضا بتسليم الكفيل او مأمون كفيلا كان او رسولا المطلوب تسليم ذلك اي المطلوب نفسه
الى الطالب متعلق بقوله وتسليم حيث يمكن مخاصمة متعلق به ايضا يعني اذا سلم الكفيل ثم كفل به الى الطالب في موضع
يمكن مخاصمته برئ وان لم يقل اذا سلمته اليك فانا برئ حتى لو سلمه في برية او سواد او سجن حبسه فيه غير الطالب
لم يبرأ فاما لا سلمته اليك ع طرف الكفيل في صورة تسليم المأمور او سلمت نفسي اليك ع الكفيل في صورة تسليم المأمور
نفسه قال قاضيخان المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له وقال سلمت نفسي اليك ع الكفيل يبرأ وان لم يقل
ع الكفيل لا يبرأ وكذا لو امر الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول به الى الطالب ان قال المأمور للطالب سلمت اليك
نفسه ع الكفيل يبرأ الكفيل وفي تسليم الاجنبي شرط معه اي مع ما ذكر من قوله ع الكفيل قبول الطالب قال قاضيخان
لو ان رجلا اجنبيا ليس بمأمور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت ع الكفيل ان قبل الطالب برئ الكفيل وان
سكت الطالب ولم يقل قبلت لا يبرأ الكفيل كفل نفسه على انه ان لم يسلمه غدا فهو ضامن لما عليه من المال وكفل بنفسه
غدا صحت الكفالتان اي بالنفس والمال يعني ان رجلا له على غيره مائة درهم فكفل آخر بنفسه على الوجه المذكور
صحت الكفالتان واذا لم يوافه به غدا فعليه المائة لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة وهذا التعليق صحيح لتعامل
الناس اياه وان كان القياس يأباه وبالتعامل يترك القياس في البيع كما لو اشترى نعلا على ان يحذوه
البائع مع ان بابه الضيق ثم الكفالة هنا ان يترك ههنا وبابها اوسع لانها من التبرعات اولى واذا لم يوافه به حتى
لزمه المال لا يبرأ من الكفالة بالنفس اذ لا تنافي بين الكفالتين فان مات المطلوب ضمن الكفيل المال بحكم الكفالة
او مات الكفيل فوارثه اي ضمن وارثه او مات الطالب فكذا اي الطلب وارثه ادعى على رجل مائة دينار ولم يبينها بانها
جيدة او ردية او اشرفية او فرخية ليصح الدعوى فكفل بنفسه اخر على انه ان لم يسلمه غدا فعليه المائة صحتا
اي الكفالتان عندهما وقال محمد لم تصحا اذ لم يصح الدعوى بلا بيان فلم يجب احضار النفس لعدم صحة الكفالة
بها فلم يصح الكفالة بالمال لابتنائها عليها ولهما ان المال ذكر معرفا فينصرف الى ما عليه فيصح الدعوى على اعتبار
البيان فاذا تبين التحق باصل الدعوى فظهر صحة الكفالة الاولى فيترتب عليها الثانية والقول له اي للكفيل
في البيان اذا اختلفا في وجوده وعدمه لانه يدعي الصحة لا جبر على اعطاء كفيل في حد وقود مطلقا عنده وعندهما

بحر

يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القود لانه خالص حق العبد بخلاف الحدود اي الصحة لعدم كفالة ابن
الكل على الدرء فلا يجب فيها الاستيثاق بخلاف سائر الحقوق لانها لا تندرئ بالشبهات فيلزم بها الاستيثاق ولو اعطى جاز
لامكان ترتب موجبه عليه وهو المطالبة بالنفس ولا حبس فيها اي حد وقود حتى يشهد مستوران او عدول لان الحبس
للتهمة وهي تثبت باحد شطري الشهادة اما العدد او العدالة بخلاف الحبس في الاموال لانه غاية عقوبة فيها فلا تثبت الا
بحجة كاملة واما الثابتة ان الكفالة بالمال تصح ولو مجهول المكفول به اذا صح دينا الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء
او الابراء احترز به عن بدل الكتابة وسيجيء بلغت عنه بالف وعالك عليه وبما يدركك في هذا البيع وهذا يسمى ضمان الدرك
وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن المشتري اذا استحق المبيع وبما بايعت فلانا اي ما بايعت منه فاني ضامن لحقه لما
اشتريته منه فاني ضامن للبائع لان الكفالة بالمبيع لا يجوز كما سيأتي وقد مر تمام تحقيقه في كتاب الرهن او ما ذاب
اي وجب لك عليه وما في هذه الصور شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق او علقت عطف على
صح دينا بشرط يعني صرح الشرط والا فعلى الامثلة السابقة يعني الشرط ملائم اي مناسب للكفالة بان يكون شرطا
لوجوب الحق نحو ان استحق المبيع او لامكان الاستيفاء نحو ان قدم زيد وهو مكفول عنه او لتعذر الاستيفاء نحو
ان غاب زيد المكفول عنه في المصر فان كلا منها مناسب للكفالة كالشروط المذكورة في الامثلة المذكورة فانها اسباب
لوجوب المال فتناسب ضم الذمة الى الذمة لا ان لا تصح الكفالة ان علقت بنحو ان هبت الريح
او جاء المطر قال في الهداية لا تصح التعليق بحرف الشرط كقوله ان هبت الريح او جاء المطر الا انه صح الكفالة
المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق وتبعه صاحب الكنز
وقال الشارح هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط غير ملائم فصار كما لو علقه بدخول
الدار ونحوه مما ليس بملائم ذكره قاضيخان وغيره اقول قوله سهو خطأ لان المذكور في العمادية والاستروشنية
ان الكفالة مما لا تبطل بالشروط الفاسدة فالظاهر ان فيه روايتين يؤيده ان الصدر الشهيد ينقل مسئلة
ان العبد المأذون اذا لحقه دين وخاف صاحب المال ان يعتقه المولى فقال رجل لصاحب المال ان اعتقه المولى
فانا ضامن لدينك عليه صحت الكفالة ثم يقول هذه المسئلة دليل على ان تعليق الكفالة بالشرط غير متعارف جائز
ولا تصح ايضا بجهالة المكفول عنه وبجهالة المكفول له الاول نحو ما ذاب لك على الناس او واحد منهم فعلي
ما ذاب للناس او واحد منهم عليك فعلي كذا في العمادية ولا بنفس حد وقصاص لما مر ان شرطها كون المكفول به
مقدور التسليم في الكفيل وهذا ليس كذلك وانما قال بنفس حد وقصاص احترازا عن الكفالة بنفس فرعليه الحد والقصاص

فانها تجوز كما مر ولا يحمل دابة معينة مستأجرة له وخدمة عبد معين مستأجر لها للجزء التسليم لانه استحق عليه الحمل
على دابة معينة والكفيل لو اعطى دابة غيره لا يستحق الاجرة لانه اتى بغير المعقود عليه الا يرى ان الموجر لو حمله
على دابة اخرى لا يستحق الاجر فصار عاجزا ضرورة وكذا العبد للخدمة بخلافها اذا كانت الدابة غير معينة لان الواجب
على الموجر الحمل مطلقا والكفيل يقدر عليه بان يحمله على دابة نفسه ولا بالثمن للموكل ورب المال اي اذا باع رجل
ثوبا بامره ثم ضمن الثمن على المشتري للآمر او باع المضارب مال المضاربة ثم ضمن الثمن لرب المال لا تصح لان حق القبض
للموكل والمضارب ولهذا لا يبطل بموت الموكل حتى لو مات كان له ان يقبض الثمن وكذا لو نهاه الموكل عن قبض
الثمن حال حيوته لا يعمل نهيه فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه وانه لا يجوز وللشريك اذا باع عبدا
صفقة يعني لو باع رجلان عبدا لرجل صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن بطل الضمان لان
الصفقة اذا اتحدت فالثمن يجب لهما مشتركا بينهما فلو صح ضمان احدهما لصاحبه بنصيبه شايعا صار ضامنا
لنفسه وهو باطل ولو صح في نصيب صاحبه خاصة يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وهو باطل لان القسمة
تقتضي ان يصير حق كل منهما مفرزا في حيز على حدة وهو لا يتصور في الدين وان باعا العبد صفقتين بان باع
كل واحد منهما نصفه بعقد على حدة فضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن صح لان الصفقة اذا تعددت
فما يجب لكل منهما بعقده يكون له خاصة ولا بالعهدة لانها اسم مشترك يقع على الصك القديم والعقد وخروج
العقد والدرك وخيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان ولذلك بطل الضمان ولا بالخلاص عند ابي حنيفة رح
لان معناه عنده تخليص المبيع من المستحق وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما لان معناه عندهما
ضمان الثمن ان عجز عن تسليم المبيع بعوارض الاستحقاق فيكون كالدرك ولا بدل الكتابة لانه في معرض الزوال
بالعجز فلا يكون دينا صحيحا ولا بميت مفلس يعني اذا مات من عليه دين ولم يترك شيئا فكفل عنه للغرماء رجل
لم تصح عند ابي حنيفة لانه كفل بدين ساقط عن ذمة الاصيل لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة بدين يجب
اداؤه لكنه في الحكم مال لانه يؤول اليه في المآل وقد عجز بنفسه وبخلفه فمات عاقبة الاستيفاء فسقط ضرورة
ولا بلا قبول الطالب في المجلس ان مجلس عقد الكفالة الا في مسئلة واحدة هي ان يكفل وارث المريض عنه
بغيبة الغرماء بان يقول المريض لورثته او بعضهم تكفلوا عني بما علي من الدين لغرمائي فيضمنوا به مع غيبتهم
فانه جائز استحسانا وان كان القياس ان لا يجوز لان الطالب غائب ولا يتم الضمان الا بقبوله وجه الاستحسان
ان هذه وصية منه لورثته بان يقضوا دينه وهذا يصح وان لم يسم المريض الدين وغرماؤه لان جهالة

لا تمنع

لا تمنع صحة الوصية ولهذا قالوا لا تصح الا اذا ترك مالا وصحت اي الكفالة بلا قبول الطالب عند ابي يوسف رح
مطلقا في رواية وفي اخرى اذا بلغه الخبر واجاز وبه يفتى كذا في تلخيص الجامع الكبير وفي الفتاوى البزازية وا
انه اي الكفيل اذا قال بطريق الاخبار بان يقول انا كفيل بمالي فلان على فلان جاز كذا في الخلاصة ولا بالامانات
كالوديعة والمستعار والمستأجر ومال المضاربة والشركة ولا بالمبيع قبل القبض والمرهون بعد القبض لان من شرط
صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث ان يخرج عنه الآن بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم
فيجب على الكفيل والامانات ليست بمضمونة والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كما مر وكذا الرهن ليس بمضمون
بنفسه بل بسقوط الدين اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل في هذه الصور لعدم وجوبه على الاصيل ويجوز
ان الكفالة بتسليمها اي تسليم الامانات والمبيع والمرهون فان كانت قائمة وجب تسليمها وان هلكت لم يجب على الكفيل شيء
كالكفيل بالنفس وقيل ان وجب تسليمها على الاصيل كالعارية والاجارة جازت اي الكفالة به اي بتسليمها
والا اي وان لم يجب تسليمها عليه كالوديعة فلا اي لا يجوز الكفالة بتسليمها وتصح اي الكفالة بالثمن لانه دين
صحيح مضمون على المشتري والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء والمبيع بيعا فاسدا فانها مضمونة حتى اذا هلكت
عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه على الكفيل وتصح بالخراج لانه دين مطالب من جهة العباد فصار كسائر
الديون بخلاف الزكوة في الاموال الظاهرة والباطنة لان الواجب فيها فعل هو عبادة والمال محله ولهذا
لا تؤخذ من تركته بعد موته الا بوصيته والنوائب قيل هي ما يكون طحن كاجرة الحارس وكري النهر المشترك واعمال
الموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسرى وقيل هي ما ليس بحق كالجبايات التي في زماننا يأخذ الظلمة بغير حق
فان اريد الاول جاز الكفالة بها اتفاقا لانه واجب مضمون وان اريد الثاني ففيه اختلاف المشايخ
والقسمة هي النوائب الا ان القسمة ما يكون راتبا والنوائب ليست كذلك وانما يؤخذ الامام عند الحاجة اذا لم يكن
في بيت المال شيء وقيل هي ان تمتنع احد الشريكين من القسمة بينه وبين صاحبه فيضمنه شخص لانها واجبة في الدرك
وقد مر بيانه والشجة وهي الجراحة والكفالة بها ان يقول كفلت بموجبها وهو الارش وقطع الاطراف اذا
لم يكن موجبه القصاص بل الدية او الواجب مال واجب الاداء قال ادفعه اليك او اقتضيه لا يكون كفالة الا
ان يذكر ما يدل على الالتزام او علي قال في الخلاصة وفي فتاوى النسفي لو قال لصاحب الدين الدين الذي لك
على فلان انا ادفعه اليك او اقتضيه لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام بان يقول كفلت او ضمنت
او علي او الي اما لو قال تعليقا يكون كفالة نحو ان قال ان لم يؤد فلان فانا اؤدي يصح للطالب مطالبة

لان مفهوم الكفالة وضم ذمة الى ذمة في المطالبة فيقتضي قيام الذمة الاولى لا البراءة عنها الا اذا شرط البراءة
اي الكفالة مع حوالة اعتبارا للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم البراءة اي براءة المحيل كفالة ولهذا ايضا مطالبة احدهما
ولو بعد مطالبة الآخر لان مقتضاها الضم لا التمليك بخلاف المالك اذا اضاف راهنا فاصبهان حيث يتضمن التمليك
منه اذا اقتضى الكفالة بنفسه تمليكه من الكفيل بما لك عليه اي قال كفلت بما لك عليه فان برهن ان الطالب على الف له
الا الف الكفيل لان الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان والا اي وان لم يبرهن صدق الكفيل بيمينه لانه منكر
للزيادة لا الاصيل في الزائد عليه في حق الكفيل يعني ان اعترف الاصيل بالزائد على ما اقر به الكفيل لم يصدق على كفيله
لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه بل يصدق في حق نفسه كفل بامره يعني تجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبلا امره
لاطلاق قوله عليه السلام الزعيم غارم فاذا كفل بامره وادى رجع عليه اي المكفول عنه بما ادى اذا ادى ما ضمنه لانه ضمنه
بامره فيرجع عليه واذا ادى خلافه يرجع بما ضمن لا بما ادى حتى لو كفل بالجياد وادى الزيوف وتجوز من له الدراهم
رجع على المكفول بالجياد ولو كفل بالزيوف وادى الجياد رجع عليه بالزيوف لان رجوع الكفيل بحكم الكفالة وانما
يرجع بما يدخل تحت الكفالة بخلاف ما امر باداء الدين فانه يرجع بما ادى اذا لا يجب عليه شيء حتى يملكه بالاداء بل
كان متوسطا فيرجع بما ادى ولا يطالب اي الكفيل المكفول عنه بالمال قبل الاداء الى المكفول له لانه لا يملكه بالاداء بل
المكفول عنه يملكه بعده فيرجع وبدونه اي بدون امره لم يرجع بما ادى لانه متبرع فيه وان وصله اجازه اي المكفول
عنه بعد العلم لان كل كفالة تنعقد غير موجبة للرجوع ولا تنقلب موجبة ابدا كذا في العناية قال اخص الخواص فيه
فادى لم يرجع عليه الا اذا قال عني كما مر في الكفالة بالنفس فان لزم اي لازم الطالب الكفيل لطلب المال
لازم اي الكفيل المكفول عنه وان حبس اي صار الكفيل محبوسا حبس هو المكفول عنه اذا لم يلحقه ما يلحقه الا
من جهته فيجازى بمثله ابراء الطالب الاصيل ان قبل اي الاصيل الابراء برئا اي الاصيل والكفيل معا او اخره اي الطالب
عنه اي الاصيل تاخر عنهما لانه الاصل والكفيل تابع بلا عكس فيهما لاستلزامه تبعية الاصل للفرع ولو ابرأ اي الطالب
الكفيل فقط برئ وان لم يقبل اذ لا دين عليه ليحتاج الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط بالابراء ولو وهب
له اي للكفيل ان كان غنيا او تصدق عليه ان كان فقيرا يشترط القبول كما هو حكم الهبة والصدقة وهبة الدين
يصح اذا سقط عليه والكفيل مسقط على الدين في الجملة كذا في الكافي وبعده له الرجوع على الاصيل كذا في التاتارخانية
صالح احدهما اي الاصيل والكفيل الطالب على الف على خمسمائة برئا اي الاصيل والكفيل لانه اضاف الصلح الى الالف
الدين وهو على الاصيل فيبرأ على خمسمائة وبراءته توجب براءة الكفيل وان اداها الكفيل رجع على الاصيل بما ادى

بخمسمائة اذا اداها ان كفل بامره اي بالاداء بلا ثاني ذمة الاصيل فاستوجب الرجوع ولو صالح على جنس اخر رجع بالالف
لانه مبادلة تملك ثاني ذمة الاصيل فرجع بكل عليه صالح اي الكفيل عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل لان موجبها المطالبة
وابراء الكفيل عنها لا يوجب ابراء الاصيل قال الطالب للكفيل برئت الى من المال رجع على الاصيل لانه اقر بقبض المال
من الكفيل لانه اسند البراءة الى الكفيل وغياها الى نفسه بقوله الى والبراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى
لا يكون الا بالايفاء فكان هذا اقرارا بالقبض منه فيرجع ان كانت الكفالة بامره وقرارا على الاصيل لانه لا يرجع
ابراء لا اقرار منه بالقبض من الكفيل واستكف ثم برئت يعني اذا قال الطالب للكفيل برئت ولم يقل الى فهو ابراء
عند محمد وعند ابي يوسف اقرار بالقبض هذا كله اذا غاب الطالب وان كان حاضرا يرجع اليه في البيان لصدور
الاجمال عنه لا يصح تعليق البراءة عنها اي عن الكفالة بالشرط مثل اذا جاء غد فانت بريء منها لان في الابراء
معنى التمليك كالابراء عن الدين وهذا على قول من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظاهرا واما على قول من يقول
المطالبة فقط فلان فيها تمليك المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط
وقيل يصح لان الثابت فيها على الكفيل المطالبة لا الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعتاق
وقيل اذا كان الشرط مما لا منفعة فيه للطالب اصلا نحو اذا جاء غد لا يجوز واذا كان ملائما يتعارف فيه
نفع للطالب يجوز كما اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا بريء من المال فقبل الطالب فجاء به
الكفيل في الغد فهو بريء من المال كذا في العناية مات الكفيل قبل الاجل حل الدين عليه فان ادى وارثه
لم يرجع قبل حلوله لان الكفيل التزم الدين مؤجلا فلو رجعوا بالمعجل وهو اكثر من المؤجل في المالية يكون ربوا
وان مات المطلوب قبل الاجل حل عليه الاجل فقط وان ماتا اي الكفيل والمكفول عنه فالطالب ياخذ من اي
التركتين شاء لان دينه ثابت على كل واحد منهما كما في حال الحياة لا يسترد اصيل ما ادى الى كفيله ليدفعه
الى طالبه وان لم يعطه طالبه اذ تعلق به حق على احتمال قضائه الدين فلا يجوز الاسترداد ما بقي هذا الاحتمال
كمن عجل زكوته ودفعها الى الساعي وان ربح الى الكفيل به اي بالمال الذي قبضه الكفيل من المطلوب قبل ان
يعطي الطالب طالبه اي للكفيل لانه ملكه بالقبض وكان الربح بدل ملكه وندب رده اي الربح على قاضيه
وهو الاصيل فيما يتعين بالتعيين كالحنطة والشعير وهذا اذا قضى الاصيل الدين وهو قول ابي حنيفة
وعنه انه يتصدق به وقالا يطيب له الربح وهو رواية عن امر كفيله ببيع العينة فعمل فالربح للكفيل والربح
الذي حصل للبائع يكون عليه اي الكفيل لا الآمر بيانه ان الاصيل امر الكفيل ببيع العينة وهو ان يقول له اشتر

من الناس لو غاب الاشتراء ثم بعه فما ربحه الباعك وخسرته انت فعلي وهو يأتي الى تاجر فيطلب منه القرض ويطلب ان
الربح ويخاف من الربا فيبيعه التاجر ثوبا يساوي عشرة بثلاثة عشر نسيئة فيبيعه هو في السوق بعشرة
له العشرة ويجب عليه للبائع ثلاثة عشر الى اجل او يقرضه خمسة عشر درهما ثم يبيعه المقرض ثوبا يساوي عشرة
بخمسة عشر فيأخذ الدراهم التي اقرضه على اثمان الثوب فيبقى عليه خمسة عشر قرضا فاذا فعل ذلك نفذ عليه
والربح الذي ربحه التاجر يلزمه ولا يلزم الآمر شيء لانه اما ضامن لما تيسره كما قال بعضهم نظرا الى قوله على فانها للوجوب
فلا يجوز كما اذا قال الرجل بايع في السوق فما خسرت فعلي واما توكيل بالشراء كما قال بعضهم نظرا الى الآمر به فلا يجوز
ايضا للجهالة نوع الثوب وثمنه ويسمى هذا النوع من البيع عينة لما فيه من السلف يقال باعه بعينة اي نسيئة
ذكره الزيلعي كفل بما داين له او قضى له عليه او بما لزمه له اي كفل رجل عن رجل لرجل بما ذاب له عليه فغاب الاصيل
فبرهن المدعي على الكفيل ان له على الاصيل كذا درهما لم يقبل برهانه على الكفيل حتى يحضر الغائب فيقضي عليه
لان شرط وجوب المال على الكفيل القضاء بالمال على الاصيل وهو لم يوجد لكونه غائبا برهن ان له على
الغائب كذا وهذا كفيله قضي على الكفيل لان المدعي ههنا مال مطلقا فامكن اثباته بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذاب
بكون المال متقاضيا على الاصيل ولو اداه بامره قضي عليهما لان الكفالة بامره تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء وبغير امره
تبرع ابتداء وانتهاء فالقضاء باحدهما لا يكون قضاء بالآخر فاذا قضي بها بالامر ثبت وهو يتبع الاقرار
بالمال فيصير مقضيا عليه والكفالة بغير امر لا يمس جانبه لان صحتها لتعمد قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى عنه
وفي الكفالة بالامر يرجع الكفيل بما اداه على الآمر كفالة بالدرك تسليم المبيع واقرار منه بان لا حق له في المبيع حتى
لا يجوز بعدها دعوى ملكية كتب شهادته في صك كتب فيه باع ملكه او باع بيعا نافذا باتا فانه ايضا تسليم
المبيع واقرار منه بان لا حق له في المبيع لا كتب شهادته في صك بيع مطلق عن قيد الملكية وكونه نافذا
باتا فانه لا يكون تسليما بل يسمع بعده دعوى الملكية اذ ليس فيه ما يدل على اقراره بالملك للبائع لان البيع قد
يصدر من غير المالك ولعله كتب الشهادة ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكر كتب شهادته على اقرار
العاقدين فانه ايضا لا يكون تسليما اذ لا يتعلق به حكم وانما هو مجرد اخبار ولو اخبر بان فلانا باع شيئا
كان له ان يدعيه قال ضمنته لك الى شهر وقال الطالب حالة فالقول للضامن يعني اذا قال الكفيل للطالب
ضمنت لك عن فلان الى شهر فلا تطالبني الآن وقال الطالب هو حال فالقول للكفيل وعكس في لك علي
مائة الى شهر اذا قال الآخر حالة والفرق ان الكفيل لم يقر بالدين اذ لا دين عليه في الصحيح كما مر جزما بل اقر

بحق المطالبة بعد الشهر والطالب يدعي عليه المطالبة في الحال وهو ينكر فالقول له والمقر اقر بالدين ثم ادعى حقا لنفسه وهو
الى شهر فلا يقبل قوله بلا بينة لا يؤخذ ضامن الدرك اذا استحق المبيع قبل النقد على البائع بالثمن لان البيع لا ينتقض بحكم
الاستحقاق ما لم يقض بالثمن على البائع فلا يجب الثمن على الاصيل فلا يجب على الكفيل قال لآخر اسلك هذا الطريق فانا ضامن
فسلك واخذوا ماله لم يضمن ولو قال ان كان فلوسا واخذها كله فانا ضامن وباقي المسئلة بحالها ضمن وصار الاصل
المغرور فانا رجع على الغار اذا حصل الغرور في ضمن المعاوضة او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا حتى لو قال
الطحان لصاحب الحنطة اجعل حنطتك في الدلو فجعلها فذهب بها فما كان فيه الى الماء الطحان كان عاما به يضمن لانه صار
غارا في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لان ثم ما ضمن السلامة بحكم العقد وههنا العقد يقتضي السلامة كذا في العمادية

هما دين على آخر فكفل احدهما لصاحبه بنصيبه لم يجز يعني اذا كفل احد الشريكين لصاحبه
بنصيبه في الدين لم يجز لانه الصرف الى نصيبه يكون قسمة الدين وهو باطل ولو انصرف الى الشائع يكون ضمانا
لنفسه فلو قضى بحكم الضمان له ان يسترد لان الاداء بعقد فاسد كما مر ولو ادى متبرعا جاز لان التبرع لا يتم الا بالقبض
وبه يصير عينا وغير نصيب شريكه يصير دينا بعقد كذا في الوجيز شرح الجامع الكبير وعليهما دين لآخر بان اشتريا
عبدا بالف وكفل كل عن الآخر جاز لعدم المانع ولم يرجع على شريكه الا بما ادى زائدا على النصف لان كلا منهما اصيل
في النصف وكفيل في النصف فما يؤديه ينصرف الى ما عليه اصالة اذ لا معارضة بين ما عليه اصالة وبين ما عليه
كفالة لان الاول دين ومطالبة والثاني مطالبة فقط واما الزائد فينصرف الى ما عليه كفالة ولانه لو وقع في النصف
عن صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بان يجعل المؤدى عنه لان المؤدي نائبه واداء نائبه كاداء نفسه فيؤدي الى
الدور كفلا بشيء عن رجل بالمناصفة وكفل كل منهما عن الآخر بامره يعني اذا كان على رجل الف درهم مثلا
فكفل عنه رجلان كل منهما لجميعه على الانفراد ثم كفل كل منهما عن صاحبه بما لزمه بالكفالة اذ الكفالة بالكفيل جائزة
فما ادى احدهما رجع بنصفه على شريكه ثم يرجعان على الاصيل او رجع هو بالكل على الاصيل لان ما عليهما مستويان
بلا ترجيح اذ الكل كفالة فيكون المؤدي شائعا بينهما فيرجع بنصفه على الاصيل او يؤدي الى الدور هذا اذا كفل كل منهما
عن صاحبه بالجميع واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل عن صاحبه فهي كما قبلها اي كالمسئلة الاولى في الصحيح
حتى لا يرجع على شريكه بما ادى ما لم يزد على النصف كذا لو كفلا عن الاصيل بالجميع معا ثم كفل كل عن صاحبه لان الدين
ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع او كفل كل به اي بالجميع متعاقبا ثم كل عن صاحبه بالنصف
ما ذكر وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله لان ابراء الكفيل لا يوجب ابراء الاصيل فبقي المال كله على الاصيل

والاخر كفيل عنه بكل فيأخذه افترق المفاوضان ان الشريكان شركة مفاوضة اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين
لان كلا منهما كفيل عن الاخر كما سيجيء في كتاب الشركة ولا يرجع عنه بزيادة اكثر من النصف كما ذكر في كفالة الزيادات
كاتب عبديه بعقد بان قال كاتبتكما بالف الى سنة مثلا وكفل كل عن صاحبه جاز استحسانا والقياس ان لا
يجوز لان فيه كفالة المكاتب والكفالة ببدل الكتابة وكل منهما بانفراده باطل وعند الاجتماع اولى فصار كما اذا
تعاقبت كتابتهما فانه باطل ولهذا قال بعقد وجه الاستحسان ان تصرف الانسان يجب تصحيحه بقدر الامكان وقد
امكن ههنا بان يجعل كل المال على كل منهما فيصح المكاتبة وعتق نفسه وعتق الاخر معلقا باداء الالف لان معنى قوله
كاتبتكما بالف ان اديتما بالف درهم فانتما حران فكانه قال لكل منهما ان ادى الالف فانت حر فيكون عتق
كل واحد معلقا باداء الالف ولا يحصل عتقه باداء النصف اذ الشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله اجزاء
فيطالب المكاتب كلا منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا الكفالة فايهما ادى عتق وعتق الاخر تبعا كما في
ولد المكاتب فما ادى احدهما رجع على الاخر بنصفه لاستوائهما ولو رجع بالكل او لم يرجع بشيء انتفى المال
وان عتق احدهما قبل ان يؤديا شيئا تعاجزا وفسخ ملكه وبرأ المعتق عن النصف لانه لم يرض بالمال الا
ليكون وسيلة الى العتق ولم يبق وسيلة فيسقط النصف ويبقى على الاخر لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما
حتى يكون جزءا منقسما عليهما وانما جعل كل منهما تصحيحا للضمان فكان ضروريا لا يتعدى غير موضعها واذا
استغنى عنه وانتفى الضرورة فاعتبر مقابلا برقبتهما فلهذا ينتصف واذا اعتق المكاتب احدهما اخذ ايا شاء
بحصته ولم يعتقه اما اخذ المعتق فبالكفالة واما اخذ صاحبه فبالاصالة اعترض بان اخذ المعتق
بالكفالة تصحيح للكفالة ببدل الكتابة وهو باطل اجيب بان كلا منهما كان مطالبا بجميع الالف واداء بعض ذلك
يسقط على تلك الصفة لان البقاء يكون على وصف الثبوت فان اخذ المعتق رجع على صاحبه بما ادى لانه ادى
عنه بامره وان اخذ الاخر لا يرجع عليه لانه ادى عن نفسه مال لا يجب على عبد حتى يعتق وهو دين لم يظهر
في حق المولى كما اذا لزمه باقرار او استقراض او وطئه بشبهة او استهلاك لوديعة فانها لا تظهر في حق
المولى بل يؤخذ بها العبد بعد عتقه حال على ما كفل به كفالة مطلقة عن قيد الحلول والتأجيل لان المال حال
عليه لوجود السبب وقبول الذمة لكنه لا يطالب لان ما في يده لمولاه ولم يرض لتعلقه به والكفيل غير معسر
بخلاف ما اذا كفل بدين مؤجل حيث لا يلزم الكفيل حالا لانه التزم المطالبة بالدين المؤجل وان ادى رجع عليه
بعد عتقه لو كفل بامره لان الكفيل بالاداء ملك الدين وقام مقام الطالب فلا يطالبه قبل الحرية ادى على عبد

مالا

مالا وكفل بنفسه رجل فمات العبد برأ الكفيل لبراءة الاصيل بموته كما اذا كان المكفول بنفسه حرا مات عبد مكفول
برقبته فبرئ الذي كفل عنه ضمن الكفيل قيمته يعني ادعى رجل قبل عبد فكفل به اخر فمات العبد فاقام المدعي البينة
انه كان له ضمن الكفيل قيمته اذا كان على المولى رده على وجه يخلفه قيمته وقد التزم الكفيل ذلك وبعد موته يبقى الدين
على الاصيل فكذا الكفيل كفل عبدا محجورا بامره فعتق فاداه او عكس اي كفل مولى عبده عنه واداه بعد عتقه
لم يرجع واحد منهما على الاخر معنى الاول ان لا يكون على العبد دين لان امره بتكفيل يصح اذا لم يكن عليه دين
مستغرق وان كان فلا يصح لتضمنه ابطال حق الغرماء واما كفالة المولى عن عبده فتصح مطلقا وانما لم يرجعا
لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يجب على الاخر دينا فلا يقابله موجبة للرجوع كما مر وهكذا
ثم فائدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين دون سائر امواله وفائدة العكس تعلقه برقبة
العبد

كتاب الحوالة

هي لغة اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا نقل الدين من ذمة الى ذمة اي من ذمة المحيل
الى ذمة المحتال عليه وانما خصت بالدين لانها نقل شرعي والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل الشرعي جاز
ان يؤثر في الوصف الشرعي كما ان البيع الشرعي جاز ان يؤثر في نقل الملك الذي هو وصف شرعي وجعله نقل العين الذي هو
المبيع المديون محيل والذي له محتال ومحتال له ومحال له يعني يطلق عليه هذه الالفاظ الاربعة في الاصطلاح
ومن يقبلها اي الحوالة محتال عليه ومحال عليه يعني يطلق عليه ايضا هذا اللفظ والمال محال به وشرط صحة الحوالة
رضا الكل اما الاول فلان ذوي المروآت قد يأنفون تحمل غيرهم ما عليهم من الدين فلا بد من رضاه واما رضا الثاني
وهو المحتال فلان فيها انتقال حقه الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه واما رضا الثالث وهو المحتال
عليه فلانها الزام الدين ولا لزوم بلا التزام بلا خلاف الا في الاول حيث قال في الزيادات الحوالة تصح بلا رضا المحيل لان
التزام الدين في المحال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن بامره
وشرط حضور الثاني يعني لا تصح الحوالة في غيبة المحتال له الا ان يقبل اي الحوالة فضولي له اي لاجل الغائب كذا
في الخانية لا حضور الباقين اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل فبان يقول رجل للداين لك على فلان
ابن فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الداين فان الحوالة تصح حتى لا يكون له ان يرجع واما عدم اشتراط
حضور الثالث وهو المحتال عليه فبان يحيل الداين على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة كذا في الخانية
واذا تمت اي الحوالة برئ المحيل عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه لان معنى الحوالة النقل كما مر وهو يقتضي
فراغ ذمة الاصيل لان في المحال بقاء الشيء الواحد في محلين في زمان واحد ولا يرجع عليه المحتال الا بالتوى لانه

مقيدة بسلامة حقه له لانه المقصود فيرجع عند عدم السلامة وبين التوى بقوله بموت المحال عليه مفلسا او
حال كونه منكرا احواله ولا بينة عليها لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق بكل منهما وهو التوى حقيقة وعندهما
وثالث وهو ان يحكم الحاكم بافلاسه في حيوته تصح الحوالة بالدراهم المودعة يعني اذا اودع رجلا الف درهم
واحال به عليه اخر صح لانه اقدر على التسليم فكانت اولى بالجواز وتصح ايضا بالدراهم المغصوبة اي الدراهم التي غصبها
المحتال عليه من المحيل وبالدين الكائن للمحيل على المحال عليه وتبطل الحوالة بهلاك الاولى اي الوديعة لتقيد الكفالة بها لا
ما التزم الاداء الا منها او استحقاقها لانه كهلاكها وبراءة المودع ويعود الدين على المحيل وتبطل ايضا باستحقاق
الثانية اي الدراهم المغصوبة لعدم ما يخلفها وبراءة الغاصب ويعود الدين لا بهلاكها اي لا تبطل الحوالة بهلاك
الثانية اذا كان فيه ايفاء هلاكه وفاء اي ما يفي بمال الحوالة ويكون الضمان قائما مقام المغصوبة وفيها
اي في هذه الصور المعدودة لا يطالب المحيل المحتال عليه بالعين او الدين اللذين قيدت الحوالة بهما لتعلق حق
المحتال له بهما ولا يقدر المحتال عليه ان يدفعهما الى المحيل يعني كما لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه لا يملك المحتال عليه
ايضا ان يدفعهما الى المحيل حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك ما تعلق به حق المحتال له مع ان المحتال
اسوة لغرماء المحيل بعد موته يعني ان هذه الاحوال اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي ان لا يكون المحتال اسوة
لغرماء المحيل بعد موته كما في الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي بيد المحال عليه للمحيل والدين الذي له عليه
لم يصر مملوكا للمحال بعقد الحوالة لا يدا وهو ظاهر ولا رقبة لان الحوالة ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء
واما المرتهن فلكون المرهون يدا وحبسا فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعا لم يثبت لغيره فلا يكون لغيره ان
يشاركه فيه بخلاف الحوالة المطلقة اعلم ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة فهي ان يرسلها ارسالا
لا تقييد ما بدين له على المحال عليه ولا بعين له في يده او يحيل على رجل ليس له عليه دين ولا في يده عين له واما المقيدة
فهي ان يكون للمحيل مال عند المحال عليه من وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف الذي له
علي على ان تؤديها من المال الذي لي عليك وقبل المحتال عليه فلما بين حكم المقيدة اراد ان يبين حكم المطلقة بانه
مخالف لها حيث يطالب فيها المحيل المحتال عليه بالعين او الدين ويقدر المحتال عليه ان يدفعهما الى المحيل اذ لا تعلق
لحق المحال بما عنده او عليه بل حقه في ذمة المحتال عليه وفي ذمته سعة لا تبطل باخذ ما عنده من العين كالمغصوب والوديعة
او عليه من الدين سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة اما الاول فلان الاطلاق ينافي تعلق الحق بخصوصيات ما
عنده او عليه ويبطل تعلقه واما الثاني فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال فان دفع اليه المحتال عليه

فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه لا يقبل قول المحيل احلت بدين لي عليك على محتال عليه اذا طلب مثل ما احال
يعني رجل احال رجلا على اخر بالف فدفعه المحتال عليه الى المحتال ثم طلب الدافع الالف من المحيل فقال المحيل احلت بالف لي
كان عليك والمحتال عليه انكره فالقول للمحيل ولا يكون الاقرار من المحتال عليه بالحوالة اقرارا منه بالدين عليه ولا بصحة
الحوالة دليلا على ان عليه دينا لان الحوالة تصح وان لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين ولا القول للمحتال للمحيل اذا طلبه
بدين لي عليك يعني اذا قال المحيل للمحتال اعطني ما قبضته من فلان فاني احلتك لتقبضه لي وكنت وكيلي في
قبضه فقال المحتال احلتني بدين لي عليك فالقول للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر فالقول للمنكر ولا يكون
الاقرار من المحيل بالحوالة واقدامه عليها اقرارا منه بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة يستعمل في الوكالة بالقبض
المحتال اذا ادى المحيل فلم يقبل لاحتمال عود المطالبة الى المحيل بالتوى احال غريمه على رجل على ان يعطيه من ثمن داره
او دار المحال عليه فقبل صحت الحوالة لانه احال بما يقدر على ايفائه لانه يملك بيعها ولا يجبر على البيع لعدم وجوب
الاداء قبل البيع ولو بلغ يجبر على الاداء لتحقق الوجوب ولو احال على ان يعطيه من ثمن دار المحيل الابي لا يصح لانه
لا يقدر على بيعها الا اذا امره بالبيع فح يصح لوجود القدرة على البيع والاداء باع بشرط ان يحيل على المشتري
بالثمن غريمه اي الباعي بطل البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع ولو باع بشرط ان يحال بالثمن صح لانه يؤكد
موجب العقد اذ الحوالة في العادة تكون على الاملاء والاحسن قضاء فصار كشرط الجودة كره السغدي بضم السين وفتح
التاء واحدة السفاتج تعريب سفته وهو شيء محكم ويسمى هذا القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى تاجر
مبلغا قرضا ليدفعه الى صديقه في بلد اخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق

كتاب المضاربة

وجه المناسبة
بين الكتابين وجود معنى نقل المال في الحوالة والمضاربة في الجملة هي لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير
فيها سمي هذا العقد بها لان المضارب يسير في الارض غالبا لطلب الربح وشرعا عقد شركة في الربح بمال من رجل
وعمل من اخر وركنها الايجاب بان يقول رب المال دفعت هذا المال اليك مضاربة او معاملة او خذ هذا المال
واعمل به على ان ما رزق الله تعالى بيننا نصفان او نحو ذلك من الالفاظ يثبت بها المضاربة والقبول بان يقول
المضارب قبلت ونحوه وحكمها انواع الاول انها امانة اولا لانه قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة
بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه بدلا وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة ولو هلك عند عمله لانه يتصرف
فيه له بامره حتى يرجع بما لحقه من الوضيعة على رب المال وشركة ان ربح لانه يحصل بالمال والعمل فيشتركان فيه
وغصب ان خالف لتعديه على مال غيره فيكون ضامنا ولو وصلية اجاز بعده اي المضارب اذا اشترى ما نهي عنه

ثم باع وتصرف فيه ثم اجاز رب المال لم يجز وكذا المستبضع واجارة فاسدة ان فسدت فان الواجب للمضارب
فيها اجر المثل كالاجارة الفاسدة وهو بدل عمله لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجانا فيجب اجر المثل
فلا يرجع لانه يكون في المضاربة الصحيحة ولما فسدت صارت اجارة بل اجر عمله كما هو حكم الاجارة الفاسدة مطلقا
اي سواء ربح اولا بلا زيادة على المشروط كما هو حكم الاجارة الفاسدة وقد مر ولا ضمان فيها اي المضاربة
الفاسدة كالصحيحة لانه امين فلا يكون ضمينا واما دفع المال الى اخر وشرط الربح للمالك فبضاعة وشرط للعامل
قرض وانما غير اسلوب الوقاية حيث لم يعد البضاعة والقرض في سلك الايداع وغيره لما ورد عليه من قول صدر
الشريعة ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا وشرطها ستة الاول
كون راس المال من الاثمان فلا تصح الا بمال يصح به الشركة لانها تصير شركة لحصول الربح فلا بد من مال يصح به
الشركة وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس ان نفقت كما سيأتي ولو دفع عرضا وامر ببيعه وعمل مضاربة
من ثمنه فقبل صح لانه لم يضف المضاربة الى العرض بل الى ثمنه وهو مما يصح به المضاربة والاضافة الى المستقبل
تجوز لانه وكالة او وديعة او اجارة فلا يمنع شيء منها الاضافة اليه والثاني كونه عينا لا دينا لان المضارب
امين ابتداء ولا يتصور كونه امينا فيما عليه من الدين فلو قال اعمل بالدين الذي في ذمتك مضاربة بالنصف
لم يجز بخلاف ما كان له دين على ثالث فقال اقبض مالي على فلان واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه اضاف
المضاربة الى زمان القبض والدين فيه يصير عينا وهو يصلح ان يكون راس المال والثالث تسليمه الى
المضارب حتى لا يبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون امانة عنده فلا تتم الا بالتسليم اليه كالوديعة بخلاف
الشركة لان المال في المضاربة من احد الجانبين والعمل من الجانب الاخر فلا بد ان يخلص المال للعامل ليتمكن
من التصرف فيه واما العمل في الشركة من الجانبين فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم ينعقد الشركة لانتفاء
شرطها وهو العمل منهما فشرط العمل على رب المال لفسدها اي ان شرطا ان يعمل المالك مع المضارب فسد المضاربة
لان هذا شرط يمنع من تسليم المال الى المضارب والتخلية بين المال والمضارب شرط صحة العقد فما
كان مفسدا ضرورة والرابع كون راس المال معلوما لئلا يقع في المنازعة تسمية بان يعقدا على قدر معين
من مال يصح به الشركة او اشارة كما اذا دفع مضاربة الى رجل دراهم لا يعرف قدرها فانه يجوز ويكون
القول في قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه والبينة للمالك والخامس كون نصيب المضارب من الربح معلوما
عنده اي عند العقد لان الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب فساد العقد والسادس شيوع الربح بينهما

بحيث

بحيث لا يتوجه احد هما دراهم مسماة لتقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل من الربح الا قدر ما شرط له
فتنتفي الشركة من الربح لا تنعقد المضاربة لانها جوزت بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة في الربح فيقتصر
على مورد النص فيفسد بشرط زيادة قدر معين لاحدهما فله اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجانا ولا سبيل الى المسمى
المشروط للفساد فيصار الى اجر المثل ضرورة والربح لرب المال لانه نماء ملكه كذا اي تفسد المضاربة بكل شرط
يوجب جهالة الربح كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه او ربعه لما مر ان الربح هو المعقود عليه فجهالته تفسد
العقد وغيره لا اي غير ذلك من الشروط الفاسدة لا تفسد المضاربة بل يبطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب
لانه جزء مالك من المال فلا يجوز ان يلزم غير رب المال لكنه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح والجهالة فيه
فلا تفسد المضاربة لانها لا تفسد بالشروط الفاسدة كالوكالة ولان صحتها تتوقف على القبض فلا تبطل بالشرط
كالهبة واذا صحت فله اي للمضارب في مطلقها وهو ما لم يقيد بمكان او زمان او نوع من التجارة كما ان يقول
دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه البيع مطلقا اي بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد عند التجار
كعشرين سنة وله ايضا الشراء والتوكيل بهما اي بالبيع والشراء والسفر والابضاع وهو دفع المال بضاعة
ولو لرب المال وسيأتي انه لا تبطل المضاربة والايداع والرهن والارتهان والاستيجار والاحتيال اي
قبول الحوالة بالثمن مطلقا اي على الايسر والاعسر لان كل ذلك من صنيع التجار لا المضاربة عطف على البيع
في قوله فله في مطلقها البيع اي ليس له ان يضارب مع الاجنبي الا باذنه او باعمل برايك لان الشيء لا يستبضع
مثله لاستوائهما في القوة كالوكيل لا يملك التوكيل بخلاف المستعير والمكاتب لانهما يملكان الاعارة والكتابة
لان الكلام في التصرف نيابة وهما يتصرفان بحكم المالية لا النيابة اذ المستعير ملك المنفعة والمكاتب صار
حرا ايا والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التصريح به او التفويض العام اليه والايداع والابضاع
دون المضاربة فيضمنهما ولا يفيدان اي الاذن واعمل برايك في الاقراض والاستدانة كما ان من شرى بالكثير
من مال المضاربة بل يجب التصريح بهما لانهما ليسا من صنيع التجار ولا يحصل بهما الغرض وهو الربح اما الدفع
مضاربة من صنيعهم وكذا الشركة والخلط بمال نفسه فيدخل تحت هذا القول وفرع على الاستدانة بقوله
فلو شرى بمالها اي المضاربة ثوبا وقصر بالمال او حمل متاع المضاربة من موضع الى اخر بماله لا بمالها بعد
ذلك القول كان متطوعا لانه استدان في حق المالك بلا اذنه واما قال باعمل لانه اذا قصر بالنشاء فحكمه حكم
الصبغ وان صبغه احمر لشرى بمازاد ودخل في اعمل برايك اما قال احمر لانه ان صبغه اسود لم يدخل تحت اعمل برايك

عند ابي حنيفة لما قرأن السواد عيب في الثياب بخلاف سائر الالوان كما لو خلط اي خلط مال المضاربة بمال نفسه فلا يضمن اي اذا
دخل في اعمل برايك لا يضمن المضارب بها اي بصبغه احمر والخلط لانه فعل ما فعل باذنه وله حصة صبغه ان بيع
وحصة الثوب في مالها يعني يصير المضارب شريكا في الثوب بقدر حالة الصبغ فاذا بيع الثوب كان حصة قيمة
الصبغ في الثوب للمضارب وحصة الثوب للابيض في مال المضاربة ولا تجاوز عطف على قوله لا المضاربة اي ليس
له مطلقها تجاوز بلد او سلعة ووقت او شخص عينه المالك لانه لم يملك التصرف الا بتفويضه فيتقيد بما فوض اليه
وهذا التقييد مفيد لان التجارات تختلف باختلاف الامكنة والاسعار والاوقات والاشخاص وكذا ليس له
ان يدفعه بضاعة الى من يخرجه من تلك البلدة لانه لا يمكن ان يتصرف بنفسه في هذا المال في غير هذا البلد فلا يمكن
ان يستعين بغيره ايضا فان تجاوز بان خرج الى غير ذلك البلد فاشترى او اشترى سلعة غير ما عينه او في وقت
غير ما عينه او باع مع غير من عينه ضمن وكان ذلك له وله ربحه وعليه خسرانه لانه تصرف في مال غيره بغير امره
وان لم يتصرف فيه حتى رده الى البلد الذي عينه برئ من الضمان لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق ورجع المال
مضاربة على حاله لان المال باق في يده بالعقد السابق ولا اي ليس له ايضا تزويج قن من مالها وعن ابي يوسف
انه يزوج الامة لانه يملك الاكتساب بالاستفادة بالمهر وسقوط النفقة من مال المضاربة ولهما انه ليس من التجارة والعقد
لا يتضمن الا التوكيل فلا يملكه وان كان اكتسابا كالكتابة والاعتاق على ضعف قيمته ولا شراء من يعتق على
رب المال بقرابة او يمين بان قال ان ملكته فهو حر لان المضاربة اذن بتصرف يحصل به الربح وهذا انما يكون
بشراء ما يمكن بيعه وهذا لا يمكن ذلك ولا من يعتق عليه اي المضارب ان كان في المال ربح لان نصيبه يعتق عليه
فيفسد نصيب رب المال فان فعل اي اشترى من يعتق على واحد منهما صار اي شراه لنفسه دون المضاربة لان
الشراء متى وجد نفاذا على علم المشتري ينفذ عليه كما لو وكل بالشراء اذا خالف وان لم يكن ربح صح اي شراؤه يعتق
عليه لانتفاء المفسد فان ظهر اي الربح بزيادة قيمته بعد الشراء عتق حظه اي المضارب من العبد لانه ملك قريبه ولم يضمن
للمالك شيئا لانه انما عتق عند المالك لا بصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كما لو ورثه مع غيره بان اشترت
ابن زوجها ثم ماتت وتركت هذا الزوج واخا عتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا لاخيها لعدم الصنع منه
وسعى العبد في قيمته نصيب المالك من العبد لاحتباس ماليته عنده معناه اي مع المضارب الف بالنصف اشترى
به امة قيمتها الف فوطئها فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه حال كونه موسرا فبلغت قيمة الفا وخمسمائة
سعى للمالك بالف وربعه او اعتقه ان شاء المالك استسعى الغلام في الالف ومائتين وخمسين وان شاء اعتقه

فان لم

فان فحص اي المالك الالف في الغلام ضمن المدعي نصف قيمتها اي لانه وذلك لان دعوة المضارب وقعت صحيحة ظاهرا
حمل على انه ولده من النكاح بان زوجها البائع له ثم باعها منه وهي حبلى منه حملا لامره على الصلاح لكن لا يفيد هذه الدعوة عدم
الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد من جارية وولدها مشغول برأس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف ان مال المضاربة اذا صار
اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح خذ ثالثا لان بعضها ليس باولى بهذا البعض فلم يكن للمضارب
نصيب في الامة ولا في الولد وانما الثابت له مجرد حق التصرف فلا ينفذ دعوته فاذا زادت قيمته وصارت الفا وخمسمائة
ظهر الربح فملك المضارب من نصف الزيادة فنفذت دعوته لوجود شرطها وهو الملك بخلاف ما اذا اعتق الولد ثم ظهر
الربح حيث لا ينفذ اعتاقه السابق لانه انشاء فاذا بطل لعدم الملك لا ينفذ بعده بحدوثه واما الدعوة فاخبار
وقد وقع من غيره وهو بان في نفسه فاذا ملكه بعد ذلك نفذ دعوته كما اذا اخبر بحرية عبد لغيره ثم اخباره فاذا ملكه بعد ذلك
صار حرا

باب المضاربة بلا اذن

اي دفع المضارب المال الى الغير مضاربة بلا اذن المالك لم يضمن بالدفع ما لم يعمل الثاني
واذا عمل ضمن الرافع ربح الثاني او لا وهو قولهما وظاهر الرواية عنه وفي رواية لم يضمن ما لم يربح وهو رواية الحسن عنه
لانه يملك الاباضاع وجه ظاهر الرواية ان الربح انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله في صورة
المال مضمونا به وهذا اذا كان المضاربة الثانية صحيحة فان كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه اجير فيه
والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا يثبت الشركة بل له اجر مثله على المضارب الاول وللاول الشرط من الربح وان اذن اي
المالك ودفع بالثلث وتصرف الثاني وربح وقيل له ما رزق الله فبيننا نصفان يعني بعد ما دفع اليه رب المال المال
مضاربة بالنصف واذن له ان يدفعه الى غيره فدفعه بالثلث وتصرف الثاني وربح وان كان رب المال قال له على ان ما رزق الله
فبيننا نصفان فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني الثلث لان دفع الاول الى الثاني مضاربة صح حيث كان
باذن المالك الا ان المالك شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله وما رزقه الله جميع الربح فكان له نصف جميع الربح
فلا يكون للمضارب ان يوجب شيئا من ذلك لغيره بل ما اوجبه للثاني وهو ثلث الربح ينصرف الى نصيبه خاصة فيبقى له
السدس ويطيب لهما ذلك لان عمل الثاني وقع له لكن استأجر رجلا على خياطة ثوب بدرهم فاستأجر الخياط من يخيطه
بنصف درهم طاب للاول الفضل كذا هذا ولو قيل ما رزقك الله فهو بيننا نصفان فلك ثلث اي للمضارب الثاني
الثلث والثلث بين المضارب الاول وبين المالك نصفان لان المالك ما شرط لنفسه نصف جميع الربح بل نصف
ما يحصل للاول من الربح فاستحق الثاني جميع ما شرط له وما وراء ذلك جميع ما حصل للمضارب الاول والمالك شرط لنفسه
نصف ذلك ولذا كان الثاني بينهما ولو قيل ما رزقك من شيء فبيني وبينك نصفان وقد دفع الى غيره بالنصف فلك ثلثه

اي للاول والمالك نصف لان الاول شرط للثاني نصف الربح وهو مأذون فيه من جهة المالك فاستحقه والمالك شرط لنفسه
نصف الربح للاول ولم يربح الاول الا النصف فكان بينهما ولو قيل بارزق الله فلي نصف او قال ما فضل فبيني وبينك
نصفان وقد دفع الى آخر مضاربة بالنصف فنصف للمالك ونصف للثاني ولا شيء للاول لان المالك شرط لنفسه نصف
جميع الربح فانصرف شرط الاول النصف للثاني الى نصيبه فيكون للثاني بالشرط ولا شيء للاول لانه جعل ما كان له
للاول لكن استأجر اجيرا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستأجر الاجير من يخيطه له بدرهم فانه لا يسلم للاول شيء حيث عقد
على جميع حقه ولو شرط للثاني ثلثي اي للمضارب الثاني ثلثي الربح فللمالك والمضارب الثاني النصفان ويصح
الاول للثالث السدس من الربح لانه شرط للثاني شيئا هو مستحق للمالك وهو السدس فلم ينفذ في حق المالك ووجبت عليه
الضمان بالتسمية لانه التزم السلامة فاذا لم يسلم رجع عليه كمن استأجر رجلا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستأجر
الاجير رجلا آخر ليخيطه بدرهم ونصف فانه يضمن له زيادة الاجر صح شرط للمالك ثلثا ولعبده اي عبد المالك
ثلثا ليعمل معه اي مع المضارب ولنفسه ثلثا لان اشتراط العمل على العبد لا يمنع التخلية والتسليم لان للعبد يدا معتبرة
خصوصا اذا كان مأذونا له واشتراط العمل اذن له ولهذا لا يملك الآمر الاخذ ما اودعه العبد وان كان مجحودا
عليه واذا لم يمنع التخلية لم يمنع الصحة ولا كذلك اشتراط العمل على المالك لانه يمنع التخلية فيمنع الصحة واذا صحت كان
ثلث الربح للمضارب لان المشروط له هذا القدر والثلثان للمالك ان لم يكن على العبد دين لان ما شرط للعبد
فليس له وان كان عليه فللغرماء فتبطل اي المضاربة بموت احدهما اي المالك والمضارب لانها توكيل
وموت الوكيل او الموكل يبطل الوكالة وطروء الجنون على المالك بدار الحرب مرتدا وحكم القاضي به لانه كالموت لا طروء المضارب بها
لان تصرفاته انما توقف بالنظر الى ملكه ولا ملك له في مال المضاربة وله عبارة صحيحة فلا توقف في ملك المالك
فبقيت المضاربة على حالها ولا تبطل بالدفع الى المالك بضاعة او مضاربة فان قيل ينبغي ان يكون بضاعة
للمالك ضد العقد لان الربح حينئذ يكون للمالك وقد اعتبر في مفهومه الشركة في الربح وشرط كونه مشاعا بينهما قلنا
العقد اذا صح ابتداء باعتبار شيوع الربح بينهما لا يبطل بتخصيص احدهما بالربح وعند زفر يبطل وينعزل
اي المضارب بعزله اي عزل المالك اياه ان علم عزله لانه وكيل من جهته فيشترط علمه بعزله كما مر في الوكالة
واذا علم والمال عروض يبيعها ولا ينعزل عنه لان له حقا في الربح ولا يظهر ذلك الا بالنقد فيثبت له حق البيع
ليظهر ذلك ولا يتصرف في ثمنها لان البيع بعد العزل كان للضرورة ليظهر الربح ولا حاجة اليه بعد النقد ولا في النقد
من جنس راس المال لانه معزول في حقه ويبدل به خلافه اي اذا عزله والمال نقود لكن من خلاف جنس راس المال

فليس

فليس له ان يبيعه بجنس راس المال قياسا لان النقدين جنس واحد في الثمنية وفي الاستحسان له ذلك لان الواجب على المضارب
ان يرد مثل راس المال وانما يتحقق ذلك برد جنسه فكان له بيعه ضرورة اقترانه اي المضارب والمالك وفي المال دين ورثه
له اي المضارب طلبه لانه كالاجير والربح كالاجارة فلم وقد تسلم له ذلك فيجبر على اتمام عمله كما في الاجارة المطلقة كالدلال فانه يعمل
بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب اليه العروض والحيوانات ليبيعها باجر غير ان يستأجر فهو ايضا يعمل بالاجرة وجعل ذلك
بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة فيجبر ان على طلب الثمن وبلا ربح لا اي ان لم يكن في المال لم يلزم المضارب طلبه لانه وكيل
محض متبرع ولا اجبر على التبرع ولو كل اي المضارب المالك به اي بالطلب لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد والمالك
ليس بعاقد فلا يمكن من الطلب الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل لئلا يضيع حقه كذا سائر الوكلاء والوكيل بالبيع اذا امتنع عن
التقاضي لا يجبر عليه بل يجبر على ان يوكل صاحب المال ولا يضيع حقه الهالك في الربح يعني ان ما هلك في مال المضاربة
من الربح دون راس المال والهالك يصرف الى الربح لا الاصل كما يصرف الهلاك في مال الزكوة الى العفو لا النصاب وان
زاد لم يضمن اي ان زاد الهالك على الربح لم يضمن المضارب لانه امين فلا يكون ضمينا فقسم الربح والعقد باق فهلك
المال او بعضه تراد الربح ليأخذ راس ماله يعني اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه تراد الربح ليأخذ
المالك راس ماله لان الاصل ان القسمة لا تصح حتى يستوفي المالك راس ماله لان الربح زيادة على الاصل وهي لا تكون
الا بعد سلامة الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب امانة ظهر ان ما اخذه من راس المال فيضمن المضارب ما اخذه
لانه اخذه لنفسه وما اخذه المالك محسوب من راس المال واذا استوفى راس المال خاصة فنصف بينهما لانه ربح وما
لم يضمن المضارب لانه امين وان اقتسما الربح وفسخاها اي المضاربة ثم عقدا عقدا آخر فهلك المال لم يتراد
الربح الاول لان المضاربة الاولى قد انتهت والثانية عقد جديد فهلاك في العقد الثاني لا يوجب انتقاض
الاول كما لو دفع اليه مالا آخر نفقة مضاربة في الحضر مبتدأ ثم ماله حيث كره وانه فانه اذا مرض كان دواؤه
من ماله سواء كان في الحضر او السفر لانه لم يحتبس بمال المضاربة فلا يجب النفقة فيه بل هو ساكن بالسكنى
الاصلية ووجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس به فلم يوجد فكانت في ماله وفي السفر طعامه وشرابه وكسوته
واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن اذا احتيج اليه وركوبه كراء او شراء وعلفه من مالها اي مال المضاربة
فانه اذا سافر صار محبوسا بالعمل للمضاربة فوجبت النفقة في مالها لاجل الاحتباس به بالمعروف اي
غير زائد على الحاجة الاصلية ولا ناقص عنها ومن الزائد على المعروف ورق الشاي والطعام او غيره بعد
الافاقة الى مالها اي مال المضاربة لتمام الحاجة وما دون سفر يعود اليه ولا يبيت باهله كالسفر وان قل

ان ربح المضارب اخذ المالك من الربح قدر النفقة ان قدر ما انفقه المضارب من راس المال حتى يتم راس ماله فان
فضل شيء قسم بينهما وان راج ان باع المضارب متاع المضاربة مرابحة حسب النفقة اي ما انفق على المتاع من
اجرة الحمل واجر القصار والسمسار لان هذه الاشياء تزيد في القيمة وتعارف التجار الحاقها براس المال فيبيع المرابحة
لا انه لا يحسب نفقته في سفره وتعقباته في المال لانهم لم يتعارفوا ذلك ولا يزيد الفا في قيمة المتاع معه ان باع
المضارب الف بالنصف فاشترى به بزا فباعه بالفين فاشترى بهما اي بالفين عبدا ولم ينقد الا الفين فضاعا
اي الالفان عنده ان المضارب غرم اي للمضارب خمسمائة والمالك الباقي وهو الف وخمسمائة وربع العبد للمضارب وباقيه
وهو ثلثه ارباعه لها اي للمضاربة وراس المال الفان وخمسمائة لان المال لما صار الفين ظهر ربح في المال وهو الف
فكان بينهما نصفين فنصيب المضارب خمسمائة فاذا اشترى بالالفين عبدا صار العبد مشتركا فربعه للمضارب وثلثه
ارباعه للمالك ثم اذا ضاع الالفان قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكهما في العبد فربعه على المضارب
وهو خمسمائة وثلثه ارباعه على المالك وهو الف وخمسمائة فنصيب المضارب خرج عن المضاربة لانه صار مضمونا
عليه ومال المضاربة امانة وبينهما تناف ونصيب المالك على المضاربة لعدم ما ينافيها وراج على الفين فقط يعني
لا يبيع العبد مرابحة الا على الفين لانه اشتراه بهما فلو بيع اي العبد بضعفهما وهو اربعة الاف فحصتهما اي حصة المضاربة
ثلثة الاف فالفان وخمسمائة منها راس المال والربح منها خمسمائة بينهما نصفان شرى المالك بالف عبدا اشتراه
بنصفه راج بنصفه لا بتمام الالف لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله وان حكم بجوازه لتعلق حق غيره فلا يجوز
بناء المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة فتبنى على ما اشتراه به المالك فيكون المضارب
كالوكيل له في بيعه ولو كان بالعكس يبيعه مرابحة بخمسمائة لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم لما ذكر فتبنى المرابحة
على ما اشتراه به المضارب كانه اشتراه له وناوله اياه بلا بيع شرى بالفها عبدا يعدل الفين فقتل رجلا خطأ
فامر بالدفع او الفداء اي اعطاء الدية فان دفعا العبد انتهت المضاربة لان العبد بالدفع زال عن ملكهما
بلا بدل وان فديا خرج العبد عن المضاربة اما حصة المضارب فلان ملكه فيه تقرر بالفداء فصار كالقسمة واما حصة
المالك فلان العبد بالجناية صار كالزائل عن ملكهما اذ الموجب الاصلي هو الدفع وبالفداء صار كانهما اشترياه ثم
عليهما بالارباع فربع الفداء عليه اي المضارب وباقيه وهو ثلثه ارباع على المالك لان الفداء مؤنة الملك فيتقدر
بقدره وقد كان الملك بينهما ارباعا لان المال اذا صار عينا واحدا ظهر الربح وهو الف بينهما والف للمالك
براس ماله واذا فديا صار العبد لهما وخرج عنها اي المضاربة فيحكم المضارب يوما والمالك ثلثة ايام بقدر حقهما

شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده ودفع المالك ثمنه ثم رد اي كلما هلك الالف دفع المالك الفا الى ما يتناهى
وجميع ما دفع راس ماله فرقا بين هذا وبين الوكيل بشراء عبد بعينه دفع اليه فاشترى فهلك الالف قبل ان ينقده للبائع
فان له ان يرجع على الموكل مرة فقط بان المال في يد المضارب امانة لما مر والاستيفاء انما يكون بقبض مضمون
فلو حمل قبضه على الاستيفاء صار ضامنا وهو ينافي الامانة فحمل قبضه ثانيا على جهة الامانة لا الاستيفاء فاذا
هلك كان الهلاك على المالك بخلاف الوكيل لما مكان جعله مستوفيا لان الضمان لا ينافي الوكالة فان الغاصب اذا
توكل ببيع المغصوب جاز حتى اذا هلك في يده بعد ما صار وكيلا ضمن فاذا اشترى العبد بالف ووجب للبائع على الوكيل
الثمن ووجب للوكيل على الموكل مثله فاذا استوفى حقه الموكل حمل قبضه على جهة الاستيفاء لا الامانة فاذا استوفاه
مرة لم يبق الحق اصلا فاذا هلك المقبوض كان الهالك عليه لا محالة مع الفان فقال دفعت الفا وربحت الفا وقال
المالك دفعت الفين او ادعى المضارب العموم او قال ما عينت لي تجارة والمالك ادعى الخصوص يعني في الصورتين
الاخيرتين فالقول للمضارب اما في الاولى فلان حاصل اختلافهما في مقدار المقبوض احق بمعرفة مقداره لاستحقاقه المال
وفي مثله القول للقابض ضمينا كان او امينا وانما برهن على ما ادعى من الفضل قبل لان رب المال يدعي فضلا في راس
ماله والمضارب فضلا في الربح والبينات للاثبات واما في الاخيرين فلان الاصل فيهما العموم والقول لمن يتمسك بالاصل
ولو ادعى كل نوعا فلمالك لان القول له لاتفاقهما على المخصوص فاعتبار قول من يستفاد الاذن من جهته اولى والبينة
للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان كما لو قال من معه الف هو مضاربة زيد وقد ربح وقال زيد بضاعة يصدق
زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب او كما لو قال من معه الف هو قرض وقال زيد بضاعة
او وديعة حيث يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التملك لو وقتا وقتا بان قال رب المال دفعت اليك في
رمضان وقال المضارب دفعت في شوال فصاحب الوقت الاخير اولى لان الآخر ينسخ الاول والله اعلم

كتاب الشركة

لا يخفى وجه المناسبة بين الكتابين هي اختلاط شيء بشيء ومنه الشركة بالتحريك
حبالة الصائد لان فيه اختلاط بعض حبله بالبعض ثم اطلقت على العقد مجازا لكونه سببا له ثم صارت
حقيقة عرفية وهي اما شركة ملك وهي ان يملكا عينا بارث او شراء او اتهاب او استيلاء على مال حربي
او اختلاط مالهما بلا صنع من احد منهما او خلطهما حتى تعذر التمييز كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير ونحو ذلك
او تعسر كالحنطة بالشعير ونحو ذلك وكل اجنبي في مال صاحبه حتى لا يجوز له التصرف فيه الا باذن صاحبه كمال الاجنبي
فتح له بيع حظه اي نصيبه من المال ولو من غير شريكه بلا اذنه يعني يجوز بيع احد الشريكين نصيبه من المال من شريكه

ومن غيره بلا اذن شريكه الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق ان خلط الجنس بالجنس
المتعدي سبب لزوال الملك في المخلوط الا في الخالط واذا حصل بغير تعد حصل سبب الزوال فرجع دون وجه فاعتبر
نصيب كل منهم زايلا عن الشريك في حق البيع في غير الشريك فلا يجوز الا برضا الشريك غير زايل في حق البيع في الشريك عملا
بالشبهين وهذا اولى في ملك لان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا من التصرف مع الاجنبي بدليل جواز تمليك
معتق البعض لشريكه لا الاجنبي وكذا اجارة المشاع من الشريك جايزة واما شركة عقد عطف على قوله
شركة ملك وركنها الايجاب بان يقول احدهما شاركتك في كذا او في عامة التجارات والقبول بان يقول
الآخر قبلت فانها عقد من العقود الشرعية فلا بد لها من ركن كسائرها وشرطها كون المعقود عليه ان التصرف
الذي عقد الشركة عليه قابلا للوكالة ليتيسر ما يحصله كل واحد منهما مشتركا بينهما فيحصل لنفسه بالاصالة ولشريكه
بالوكالة ولا يمكن ذلك فيما لا يقبل التوكيل كالاحتطاب وكره في المبسوط فان التوكيل لا يصح فيه بل يكتب كون
له خاصة وعدم ما يقطعها ان الشركة كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما فانه يقطع الشركة في الربح لاحتمال
ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه وهي اي شركة العقد ثلثة الاول شركة بالاموال
والثاني شركة بالاعمال وتسمى هذه الشركة اصطلاحا شركة الصنايع وشركة المقبل وشركة الابدان
وجه التسمية ظ والثالث شركة الوجوه قال في الهداية ثم هي على اربعة اوجه اي شركة العقود على اربعة اوجه مفاوضة
وعنان وشركة الصنايع وشركة الوجوه وتبعه صاحب الكافي وقال في غاية البيان هذا التقسيم فيه نظر لانه يوهم
ان شركة الصنايع وشركة الوجوه متغايرتان للمفاوضة والاولى في التقسيم ما ذكره الشيخان ابو جعفر الطحاوي
وابو الحسن الكرخي في مختصريهما بقولهما الشركة على ثلثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل
واحدة على وجهين مفاوضة وعنان وفي الهداية اشارة الى هذا حيث قال في بيان شركة الوجوه وانما
تصح مفاوضة لانه يمكن تحقيق الكفالة والوكالة في الابدان واذا اطلقت يكون عنانا فلما عرفت على هذا اخرته
وبينته على طبق غاية البيان وقلت وكل منها اما مفاوضة اي بمعنى المساواة لتسمى هذا العقد بها لاشتراط المساواة
فيه في جميع الوجوه كما سيأتي او عنان ماخوذ من قولهم عن اي عرض يسمى هذا العقد به لما قال ابن السكيت كانه
عن لهما شيء فاشتركا فيه او من عنان الفرس كما ذهب اليه الكسائي والاصح لان كلا منهما جعل عنان التصرف
في بعض المال الى صاحبه اما المفاوضة في الشركة بالاموال فبان تضمنت وكالة اي يكون كل منهما وكيلا للآخر
لتحقق المقصود وهو الشركة في المشترى لانه لا يقدر ان يدخله في ملك صاحبه الا بالوكالة منه لعدم ولايته عليه

لا يقال

لا يقال قد قرن الوكالة بالمجهول لا يجوز فوجب ان لا تصح هذه الشركة لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس كما اذا وكله
بشراء ثوب ونحوه لانا نقول الوكالة بالمجهول لا تجوز قصدا وتجوز ضمنا كما مر في المضاربة وكفالة بان يكون
كل منهما كفيلا للآخر لتحقق المساواة بينهما وطلب كل منهما فيما باشره احدهما لا يقال قد قرن الكفالة بما لا تصح
الا بقبول المكفول له في المجلس فكيف جاز هنا مع جهالته لانا نقول قد قرن ايضا ان الفتوى على صحتها ولو سلم
فذلك في الكفيل المقصد وههنا ضمني كالوكالة وتساويا ان الشريكان مالا يعني ما لا تصح به الشركة كما سبق بخلاف
العروض والعقار حيث لا يفرقا التفاضل وتصرفا بان يقدر احدهما على جميع ما يقدر عليه الآخر في التصرفات والا فات
معنى المساواة فلا تصح تفريع على قوله وكفالة بين عبدين وصبيين ومكاتبين فانهم ليسوا باهل الكفالة ولا
حر ومملوك وصبي وبالغ ومسلم وذمي تفريع على قوله تصرفا فان الحر البالغ يستقل بالتصرف والكفالة والعبد لا يملك
شيئا منهما الا باذن مولاه والصبي لا يملك الكفالة وان اذن له الولي ويملك التصرف باذنه والكافر اذا اشترى
خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع ما اشتراه شريكه لكونه وكيلا له في البيع والشراء
وكذا المسلم لا يقدر على شرائهما كما يقدر الكافر عليه ولم يقل ودينا كما في سائر الكتب لاندراج ما يفيده تحت قوله
وتصرفا كما ذكرنا فيه فعن عنه ولا بد في انعقاد شركة المفاوضة من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناه
اي معنى ذلك لان اكثر الناس لا يعرفون جميع شرايطها فيجعل التصريح بالمفاوضة قائما مقام ذلك كله وان
بينا جميع ما يقتضيها المفاوضة صحت اذ العبرة للمعنى لا اللفظ فمشيرين كل منهما اي اذا ذكر اللفظ او بين المعنى
يكون ما اشتراه كل واحد منهما مشتركا بينهما لان مقتضى المفاوضة المساواة الا طعام اهله والادام وكسوتهم
اي كسوة اهله وكسوته فانها تكون له خاصة استحسانا والقياس ان تكون على الشركة لانها من عقود التجارة فكان
جنس ما تناوله عقد الشركة وجه الاستحسان انها مستثناة من مقتضى المفاوضة اذ كل منهما حين شارك صاحبه كان عالما
بحاجته الى ذلك في مدة المفاوضة ومعلوم ان كلا منهما لم يقصد بالمفاوضة ان يكون نفقته ونفقة عياله على
شريكه وانه لا يتمكن من تحصيل حاجته الا بالشراء فصار كل منهما مستثنيا هذا القدر من تصرفه مما هو مقتضى المفاوضة
والاستثناء المعلوم بدلالة الحال كالاستثناء المشروط ولقائل ان يطالب بثمن الطعام والكسوة ايضا شاء
المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة بقدر حصته لان
الثمن كان عليه خاصة وقد قضى من مال الشركة وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة وسيأتي بيانه وهو
احتراز عن لزوم دين بما لا يصح فيه الشركة كالجناية والصلح عن دم عمد والنكاح والخلع والنفقة كالشراء والبيع

والاتجار او كفالة بمال بامره اي امر المكفول عنه وضمنه اي ذلك الدين الآخر وانما ضمن في هذه الصور تحقيقا
وبلا امره لا اي لا يضمن شريكه لانها تبرع محض كالكفالة بالنفس وان كانت بامره كانت مفاوضة كما سيأتي
واما العنان في الشركة بالاموال عطف على قوله اما المفاوضة فهو شركة في كل تجارة او نوع منها كالبز
والطعام ونحوهما وتضمن الوكالة ليتحقق المقصود بالشركة وهو التصرف في مال الغير فقط اي دون الكفالة
لانها ثبتت في المفاوضة ضرورة المساواة التي يقتضيها اللفظ وهذا اللفظ لا ينبئ عنه كما مر وتصح بعض
المال لان الحاجة ماسة اليه والمساواة ليست بشرط فيها فوجب القول بصحته ومع فضل مال احدهما لعدم
اشتراط التساوي فيه وتساويهما في الربح وبالعكس اي تساوي الربح لا المالين لقوله عليه السلام
الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا فصل بخلاف شرط كل الربح لاحدهما لخروج العقد عن
الشركة وتصح ايضا بكون احدهما اي احد المالين دراهم والآخر دنانير او في احدهما دراهم بيض وفي
الآخر سود وبلا خلط وقال زفر والشافعي لا تصح بدونه لان الربح فرع المال ولا يتصور وقوع الفرع
على الشركة الا بثبوت الشركة في الاصل ولا اشتراك بلا خلط ولنا ان الشركة عقد توكيل فالطرفان يشترك
كل منهما بماله على ان يكون المشترى بينهما وهذا لا يفتقر الى الخلط والربح يستحق بالعقد كما يستحق بالمال ولهذا
سمي العقد شركة وهذه الشركة مستندة الى العقد حتى جازت شركة الوجوه والتقبل فاذا استندت الى العقد
لم يشترط فيها المساواة والاتحاد اي اتحاد الجنس والخلط وكل يطالب بثمن مشتريه لا الآخر لما مر انه متضمن للوكالة
لا الكفالة والوكيل هو الاصيل في العقد ثم يرجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن ان اداه من ماله لانه مال الشركة
لانه وكيل في حصته فاذا ادى من ماله نفسه رجع عليه ولا تصحان اي المفاوضة والعنان في الشركة بالاموال
الا بالنقدين اي بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة اي الرائجة والتبر وهو ذهب غير مضروب والنقرة وهي
فضة غير مضروبة ان تعامل الناس بهما اي التبر والنقرة والصحيح ان عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا
لكونها ثمنا باصطلاح الناس واما التبر فقد جعل في شركة الاصل وفي الجامع الصغير بمنزلة العروض فلا يصلح
لرأس مال الشركة والمضاربة وجعله في حرف الاصل كالاثمان والاول ظاهر المذهب قالوا المعتبر فيه العرف ففي كل
بلدة جرى التعامل بالمبايعة بالتبر فهو كالنقود لا يتعين بالعقود ويصح الشركة به وفي بلدة جرى التعامل باستعماله
ثمنا بمنزلة الضرب المخصوص وفي كل بلدة لم يجر التعامل بها فهو كالعروض يتعين في العقود ولا تصح به الشركة كذا
في الكافي ولا تصحان الا بما ذكر وبالعرض لكن بعد بيع كل في الشركتين نصف عرضه بنصف عرض الآخر ليخ

لو باع كل منهما نصف ماله في العرض بنصف مال الآخر منه صار الشريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف
في نصيب الآخر ثم بالعقد صار شركة عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه وهذه حيلة لمن اراد الشركة في العروض
وان ملك احد المفاوضين بارث او هبة ما يصح فيه الشركة كما مر انفا وقبض على ملك صار المفاوضة
عنانا لزوال المساواة المعتبرة في المفاوضة هلاك مالهما او مال احدهما قبل الشراء يبطلها لانها في العقود الجائزة
شرط لدوامه ما شرط لابتدائه وهذا ظاهر في هلاك المالين وكذا اذا هلك احدهما لانه لم يرض بشركة صاحبه في
ماله الا بشركته في ماله فاذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فيبطل العقد لعدم الفائدة وهو اي الهلاك على صاحبه
اي صاحب المال قبل الخلط هلك في يده او يد الآخر اما اذا هلك في يده فظ واما اذا هلك في يد الآخر فلكونه امانة
عنده وبعده اي بعد الخلط يهلك عليهما لانه لا يتميز فيهلك في المالين فان هلك مال احدهما بعد شراء الآخر بماله فشريكه
لها على ما شرطا لان الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر
والشركة شركة عقد حتى ان ايهما باعه جاز بيعه لان الشركة قد ثبتت في المشترى فلا تنتقض بهلاك المال بعد تمامها
ويرجع على الآخر بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال نفسه فيصح رجوعه كما مر وان هلك بعضه اي
قبل شراء الآخر فان وكله حين الشركة صريحا فشريكه لها على ما شرطا في راس المال لا الربح مثلا ان كان راس المال
اثلاثا فالمشترى يكون اثلاثا فان كان انصافا فكذلك لان الشركة ان بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة فكان مشتركا
بحكم الوكالة ويكون شركة ملك حتى لا يملك احدهما ان يتصرف في نصيب الآخر والا اي وان لم يوكله صريحا فلا اي لا يكون المشترى
بل المشترى خاصة لان الوقوع على الشركة بحكم وكالة ثبتت في ضمن الشركة وقد بطلت الشركة بهلاك مال احدهما فبطل ما في ضمنها
من الوكالة سواء لكل من هذين الشريكين اي المفاوضين وشريكي العنان ان يبضع لانه معتاد في عقد الشركة ويوضع لانه من عادة
التجار ويضارب اي يدفع المال مضاربة لانها دون الشركة فيجوز ان يتضمنها بخلاف الشركة لان الشيء لا يتضمن مثله ويوكل
من يتصرف فيه بيعا وشراء لانه من عادة التجار والمال في يد الشريكين امانة حتى اذا هلك لم يضمنه واما المفاوضة
في شركة الصنائع فبان يشترك صانعان متساويان فيما يجب المساواة في المفاوضة المذكورة وهي المفاوضة في الشركة
بالاموال بان يكونا من اهل الكفالة وان يشترطا ان يكون ما رزق الله تعالى بينهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة
وقد مر بيانه سوى المال لاختصاص المساواة فيه بالمفاوضة التي بقية كصباغين او خياط وصبغ اشارة الى
الصنعة والمكان ليس بشرط في شركة الصنائع وتقبلا العمل عطف على يشترك لا جزء منها اي ليكون كل ما يحصله احدهما
في الاجر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة وتضمنت وكالة لاعتبارها في جميع انواع الشركة وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة

وصحت وان وصلية شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا استحسانا وفي القياس لا يصح لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه ربح
ما لم يضمن فلم يجز العقد لافضائه اليه وصار كشركة الوجوه وجه الاستحسان ان ما يأخذه لا يأخذه رجحانا لان الربح عند اتحاد
الجنس مقدر واختلف لان رأس المال عمل والربح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم فيقدر بقدر ما تقوم به فلا يحرم كخلاف شركة
الوجوه لانه يجب ان يساويه ولزم كلا عمل قبله احدهما ويطالب الاجير بكل منهما ويبرأ الدافع بدفعه اليه والكسب بينهما
نصفين وان عمل احدهما فيما استحسانا لان هذا مقتضى المفاوضة المتضمنة للكفالة واما العنان في شركة الصنائع
فبان يشترك صانعان بلا تساو بينهما فيما ذكر وتضمنت وكالة فقط ويثبت به الاحكام المذكورة استحسانا وفي القياس
ان لا يثبت لان الشركة وقعت مطلقة عن قيد الكفالة والاحكام المذكورة من موجباتها وجه الاستحسان ان هذه الشركة
متضمنة لوجوب العمل في ذمة كل منهما ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل
واقتضاء البدل حتى قالوا اذا اقر احدهما بدين في تمر صابون او اشتراه مستهلك لم يصدق على صاحبه
ويلزمه خاصة لان التنصيص على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار موجب التصريح بها واما المفاوضة
في شركة الوجوه سميت به اذ لا يشترى بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس فبان يشترك متساويان فيما
ذكر بلا مال ليشتريا متعلق بقوله يشترك بوجوههما ويبيعا وتضمنت وكالة كما ان التصرف على الغير لا يجوز
الا بوكالة او ولاية ولا ولاية فتعين الاول وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة واما العنان فيها اي في شركة
الوجوه فبان لا يعتبر التساوي فيها اي في الامور المذكورة في المفاوضة وتضمنت الوكالة فقط لما مر وان
شرطا اي الشريكان لشركة الوجوه مناصفة المشترى او مثالثة فالربح كذلك وشرط الفضل باطل لان الربح
لا يستحق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال او بالضمان كالاستاد الذي يتقبل العمل في الناس فيلقيه على التلميذ
باقل مما اخذ فيطيب له الفضل بالضمان ولا يحق بغيرها الا يرى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه
لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني **فصل** في الشركة الفاسدة كشركة في الاحتطاب والاحتشاش
وسائر المباحات لان الشركة تتضمن التوكيل وهو اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى
لا يتصور هنا لان الموكل لا يملكه فلا يملك اقامة الغير مقامه وما حصل احدهما فله لانه اثر عمله وما حصلا
معا فلهما لانه اثر عملهما نصفين تحقيقا للمساواة وما حصل احدهما باعانة الآخر فله اي للمحصل لانه الاصل
في العمل وللآخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد على نصف ثمنه عند ابي يوسف كما هو حكم الاجارة الفاسدة
على خلاف بينهما ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما بغل وللآخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل لكونه عاملا

وعليه

وعليه اجر المثل للآخر لانه اجيره باجارة فاسدة الربح في الشركة الفاسدة على قدر المال وان شرط الفضل لان الاصل ان
تابع للمال كالربح ولم يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولم يصح فبطل شرط التفاضل لان استحقاقه بالعقد فيكون فيه تعزير
الغاء وهو واجب الرفع وتبطل الشركة مطلقا بموت احدهما ولو حكما بان يرتد ويلحق بدار الحرب ويحكم به القاضي
لان الوكالة لازمة للشركة والموت تبطل الوكالة وتبطل اللازم تبطل الملزوم لا يزكي احدهما مال الآخر بلا اذنه اي
ليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الآخر بلا اذنه لانه ليس من جنس التجارة فان اذن كل لصاحبه فاديا ولاء
اي بالتعاقب ضمن الثاني وان جهل باداء الاول لانه اتى بغير المأمور به لانه اسقاط الفرض عنه ولم يسقط فصار
مخالفا فيضمن علم او لم يعلم لانه صار معزولا باداء الموكل حكما لفوات المحل وذا لا يختلف بالعلم والجهل كالوكيل ببيع العبد
اذا اعتقه الموكل ينعزل علم به اولا وان اديا معا اي ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد
او لا يعلم المتقدم والمتأخر ضمن كل قسط الآخر ويتقاصان فان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة شريك
مفاوض امة باذن شريكه ليطأ فهي له مجانا يعني اذا اذن احد المفاوضين لصاحبه بشراء امة ليطأها
فاشتراها المأمور وادى الثمن من مال الشركة فهي له بلا شيء اي لا يرجع شريكه عند ابي حنيفة لهما وعندهما يرجع عليه
بنصف الثمن لان الشراء وقع للمأمور خاصة فكان الثمن واجبا عليه وقد اداه من مال الشركة فيرجع عليه بنصف الثمن
كما في ثمن الطعام والكسوة وله ان الجارية تدخل في ملكهما جريا على مقتضى الشركة ثم الاذن يتضمن هبة نصيبه لانه
لا يحل الا بالملك فصار كما اذا اشتريا هما ثم قال احدهما للآخر اقبضها لك كان هبة وهبة المشاع فيما لا يقسم
جائزة بخلاف طعام الاهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى من الشركة للضرورة كما مر بيانه ولا ضرورة في مسئلتنا
واحد الاربعة بينهما اثلاثا والمشترى بالاصالة وصاحبه بالكفالة كما مر في الطعام والكسوة

كتاب المزارعة

هي لغة معاملة من الزرع وشرعا عقد على الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة لحديث رافع بن خديج
انه عليه السلام نهى عن المخابرة وهي مزارعة الارض على الثلث او الربع من الخبر وهو الاكار لمعالجته الخبار وهي الارض
الرخوة لانها استيجار ارض ببعض ما يخرج مزارعة من عمله فكان في معنى قفيز الطحان كما مر في الاجارة وتصح عندهما
دفع نخيل خيبر الى اهلها معاملة وارضها مزارعة على نصف ما يخرج من تمر وزرع وبه عمل الصحابة والتابعون
والصالحون الى يومنا هذا وبمثله يترك الواحد والقياس وهذا قالوا وبه يفتى وركنها الايجاب والقبول كسائر
العقود وشرطها ثمانية امور الاول اهلية العاقدين اذ لا صحة لعقد ما دونهما والثاني صلاحية الارض للزراعة
ليحصل المقصود والثالث بيان مدة متعارفة بان يقول الى سنة او سنتين مثلا لان العقد يرد على منفعة

الارض كان البذر من قبل العامل او على منفعة العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها
ببيان المدة فكانت معيار المنفعة فيجب ان يكون المدة مما يمكن فيها المزارعة حتى اذا بين مدة لا يمكن فيها منها
فسدت لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا يعيش احدهما الى مثلها عادة كذا في الذخيرة والرابع بيان
رب البذر اي ثم كان البذر ثم قبل لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر قبل العامل المعقود عليه منفعة
الارض وان كان ثم قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولا بد من بيان المعقود عليه لان جهالته الى النزاع
والخامس بيان جنسه اي جنس البذر اذ لا بد من بيان جنس الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان جنس البذر والسادس
بيان حظ الاخر اي بيان ثم لا بد من قبله لانه يستحق عوضا بالشرط فلا بد ان يعلم اذ ما لا يعلم لا يستحق شرطا
بالعقد والسابع التخلية بين صاحب الارض والعامل حتى اذا شرط في العقد ما يزول به التخلية وهو عمل
الارض مع العامل فسد والثامن الشركة في الخارج عند حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء وتتم شركة انتهاء
وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد وانما يصح عندهما اذا كان الارض والبذر
لواحد والبقر والعمل للاخر لان صاحب الارض استأجر العامل للعمل للاخر لان صاحب استأجر العامل للعمل
والبقر آلة للعمل فجاز شرطه عليه كما اذا استأجر خياطا ليخيط بابرة نفسه او الارض لواحد والباقي للاخر لان
البذر استأجر الارض بجزء معلوم من الخارج ولو استأجرها بجزء معلوم من الدراهم والدنانير صح فكذا استأجر
بذلك او العمل لواحد والباقي للاخر لان صاحب الارض استأجر العامل ليعمل بآلة المستأجر فيصح كما لو استأجر خياطا
ليخيط بابرة رب البذر وانما يصح ايضا اذا كان نفقة الزرع عليهما بقدر حقهما كاجر الحصاد والرفاع
والدوس والتذرية لان الغرم بالغنم حتى لو شرطت لاحدهما فسد العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع لاحد المتعاقدين فتفسد ان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل للاخر لان رب البذر
استأجر الارض والبقر كما يستأجر البقر بجزء من الخارج مقصودا لا يصح لان منفعة البقر ليست من جنس منفعة
الارض فان منفعتها قوة في طبعها يحصل بها الخارج ومنفعة البقر صلاحية يقام بها العمل فلعدم المجانسة لا يمكن
جعل البقر تابعا لمنفعة الارض ولا يجوز استحقاق منفعة الارض مقصودا بالمزارعة كما لو كان البقر مشروطا
على احدهما فقط بخلاف جانب العمل لان البقر آلة العمل فجعلت تابعة لمنفعة العامل او كان البذر لاحدهما والباقي
للاخر لان الشرع لم يرد به او كان البذر والبقر لواحد والباقي وهو الارض والعمل للاخر لان كل واحد من البذر
والبقر لما لم يصح عند الانفراد لم يصح عند الاجتماع او شرطا لاحدهما قفزانا مسماة فانه ايضا مفسد لاحتمال

ان لا

ان لا يخرج الارض الا هذه القفزان فيكون هذا الشرط قاطعا للشركة او شرطا لاحدهما ما يخرج هو موضع معين او ما
الى اوباثا وهي اوسع من السواقي اذ السواقي جمع ساقية وهي اكبر من الجدول واصغر من النهر فانه ايضا يفسد لاحتمال ان لا يخرج
الا ذلك الموضع فيكون الشرط قاطعا للشركة او شرطا كون نفقته على العامل فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد
المتعاقدين او شرطا رفع رب البذر بذره او رفع الخارج الموظف وتصفية البئر حيث تفسد في الصورتين لاحتمال ان
لا يحصل الا ذلك القدر واما اذا كان خراج مقاسمة كالثلث او الربع فيجوز كما لو شرطا رفع وقسمة البئر والارض عشرة
او شرطا رب البذر عشر الخارج لنفسه او لاخر والباقي بينهما لانه مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة او شرطا كون التبن
لاحدهما والحب للاخر حيث تفسد لانه يقطع الشركة في الخارج هو المقصود او شرطا تصفيف الحب والتبن لغير رب البذر
حيث لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو يؤدي الى قطع الشركة اذ ربما يصيبه آفة فلا ينعقد الحب فلا يخرج الا
التبن ولو شرطا الحب نصفين ولم يشرطا للتبن او شرطا الحب نصفين وجعلاه اي التبن لرب البذر صحت اما
الاولى فلانها شرطا الشركة فيما هو المقصود والسكوت عن التبع لا يوجب فساد العقد في الاصل واما الثانية فلانه شرط
موافق لحكم العقد لان نماء ملكه واذا فسدت المزارعة فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه والفرع يملك بملك الاصل
وانما يستحق الاخر بالتسمية فاذا فسدت كان النماء كله لرب البذر وللاخر اجر عمله او اجر مثل ارضه يعني اذا كان
البذر من صاحب الارض فللعامل اجر مثله وان كان من قبل العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه فلو كان رب البذر
صاحب الارض فللعامل اجر مثله لا يزاد على المسمى لانه رضي بسقوط الزيادة ولو كان رب البذر العامل فلصاحب الارض
اجر مثل ارضه لاستيفائه منافع الارض بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ لا مثل لها واذا صحت فالمشروط اي الواجب
هو المشروط لصحة الالتزام ولا شيء للعامل ان لم يخرج اي الارض شيئا لانه يستحق شركة ولا شركة من غير
الخارج ويجبر العامل ان ابى لرب البذر يعني اذا عقدت المزارعة فامتنع من العمل رب البذر فله ذلك لانه لا يتوصل
الى الوفاء بالعقد الا باتلاف البذر وفيه ضرر يلزمه فلا يجبر عليه كما لو استأجر اجيرا ليهدم داره وفي الكفاية هذا
قبل الغاية وبعده يجبر وان امتنع العامل اجبره الحاكم على العمل لان الوفاء به ممكن بلا ضرر يلحقه فلزمه العقد كما
في ساير الاجارة الا اذا كان له عذر تفسخ به الاجارة كالمرض فتفسخ به المزارعة ولو ابى رب البذر والارض له
وقد كرب العامل فلا شيء له من العمل للكرب قضاء لانه عمله انما يتقوم بالعقد والعقد قوم العمل بجزء من الخارج ولا خارج
بعد ويسترضي ديانة يعني ان ما ذكر جواب في القضاء فاما فيما بينه وبين ربه فيلزمه ان يعطي العامل اجر مثل
عمله لانه انما اشتغل باقامة هذه الاعمال ليحصل له نصيبه من الخارج فاذا اخذ الارض منه فقد غره فالتغرير مدفوع فيفسخ

بان يطلب رضاه وتبطل اي المزارعة بموت احدهما اي العاقدين كما في الاجارة فلو دفعها ثلث سنين فمات
في الاولى ومات صاحب الارض قبل ادراكه ترك اي الزرع في يد المزارع الى ادراكه وفسخ الشرط وبطلت اي
المزارعة في السنتين الاخيرتين لان في ابقاء العقد في السنة الاولى مراعاة حق المزارع والورثة وفي القطع ابطال
حق العامل اصلا فكان الابقاء اولى واما في الاخيرتين فلا حاجة الى الابقاء اذ لم يثبت الحق للمزارع في شيء بعد
فعلنا بالقياس فقلت المدة قبل ادراكه فيعطى المزارع اجر مثل نصيبه في الارض حتى يدرك الزرع لانه استوفى منفعة
بعض نصيبه حصة فيها اي وقت الادراك ونفقته اي نفقة الزرع كاجر السقي والحافظة والحصاد والدرس
والتذرية عليهما بقدر حقوقهما حتى يدرك كنفقة العبد المشترك العاجز عن الكسب وفي موت احدهما قبله اي قبل
ادراك الزرع ترك اي الزرع في مكانه الى ادراكه ولا ينبغي على المزارع لانا ابقينا عقد الاجارة ههنا استحسانا
لبقاء منفعة الاجارة فامكن استمرار العامل او وارثه على ما كان عليه في العمل اما في الاول فلا يمكن الابقاء لانقضاء
المدة انفق احدهما على الزرع بلا امر صاحبه او امر قاض فهو متطوع في الانفاق لان كل واحد منهما غير مجبور
على الانفاق فصار كالدار المشتركة بينهما اذا استرمت فانفق احدهما في مرمتها بلا امر كان متطوعا وفسخ
ان المزارعة بدين يحوج الى بيعها اي بيع الارض كما في الاجارة وليس للعامل ان يطالبه بما كرب الارض
وحفر الانهار وسوى المساقاة بشيء اذ لا يجوز ان يطالبه بالمسمى وهو الخارج لانه معدوم ولا باجر المثل لانه
انما يجب عند فساد العقد ولم يفسد ولو بنت اي الزرع لم يبع اي الارض قبل استحصاده اي الزرع لان في
البيع ابطال حق المزارع والتاخير اولى من الابطال ويخرجه القاضي ان حبسه لانه جزاء الظلم وهو لم يظلم لانه
في بيع الارض فلم يكن ظالما

كتاب المساقاة

اي لغة مفاعلة من السقي وشرعا دفع شجر
الى مصلح بجزء من ثمره وهي كالمزارعة في انها باطلة عند ابي حنيفة لهما خلافا لهما وان الفتوى على صحتها وشروطها
كشروطها الممكنة ههنا كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار والعامل والشركة في
الخارج وما عداها من الشروط المذكورة فيها لا تجري ههنا فتصح بلا ذكر المدة والقياس ان لا تصح لانها اجارة
معنى كالمزارعة وتصح استحسانا وتقع على اول ثمر يخرج اذ لا دراك الثمر وقت معين فتتفاوت وتفسد
ان لم يخرج اي في هذه السنة لعدم تناول العقد غير هذه السنة فكانها نصا على ذلك ذكره تاج الشريعة
الا اذا وقع استثناء من قوله فتصح بلا ذكر المدة غراسا في الارض لم تبلغ اي تلك الغراس الثمر على ان يصلحها
فما خرج كان بينهما نصفين حيث يفسد ان لم يذكر سنين معلومة ذكره قاضيخان او دفع اصول رطبة

ارض

ارض مساقاة ولم يسم الوقت فانها تفسد لان اصول الرطبة كالغراس بخلاف رطبة لبنانها غاية
كستة اشهر مثلا حيث يجوز ويقع على اول جزة اي قطع يكون ان يحصل ذلك الاول لما بعده ودفع رطبة
انتهى جزازها على ان يقوم عليها حتى تخرج بزرها ويكون اي البذر بينهما نصفين جاز بلا ذكر الوقت استحسانا
لان لادراك البذر وقتا معلوما عند المزارعين والبذر انما يحصل بعمل العامل فاشتراط المدة فيه يكون
صحيحا والرطبة لصاحبها اذ لا اثر فيه لعمل العامل ولو شرطا نصيفها فسدت لاشتراط الشركة فيما حاصل
قبلها ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها بان دفع الارض ليغرس فيها الكرم سنة وسنتين ببعض الخارج فانه يعلم قطعا
ان الكرم لا يخرج الثمر فيها فيفسد لان المقصود بالمساقاة الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع المقصود فيكون مفسدا
للعقد وذكر من قد يخرج الثمر فيها وقد لا اي لا يخرج لا اي لا يفسد بانعدام العلم لفوات المقصود بل هو يتوهم كل
مزارعة ومساقاة بان يصطلم الزرع او الثمر آفة سماوية فلو خرج اي الثمر في وقت سمي فيه الشرط لصحة العقد
اي وان لم يخرج فيه بل تاخر منه فسد العقد اذ تبين انها شهادة لا يخرج الثمار فيها ولو علم ذلك ابتداء كان العقد
فاسدا فكذا اذا تبين انتهاء واذا فسد فللعامل اجر المثل كما في المزارعة تصح المساقاة في الكرم والشجر
والبقول واصول الباذنجان والنخل ولو وصلية فيه ثمر ان لم يدرك حتى لو كان مدركا لم يصح العقد اذ لا يكون
في عمل العامل اثر كالمزارعة وعند الشافعي لا يجوز المساقاة الا في النخيل والكروم ودفع ارضا سنين معلومة على
ان يغرسها اشجارا ويكون هي اي الاشجار والارض بينهما نصفين فسدت لاشتراطهما الشركة فيما كان حاصلا
قبل الشركة لا بعمله وهو الارض فان غرسها اي العامل الارض غراسا ثم عنده فاخرجت ثمرا كان الحاصل لصاحب
الارض وللغارس عليه قيمة غراسه واجر مثل عمله لان صاحب الارض استاجر العامل ليجعل ارضه بستانا بالاشتراط
على ان يكون اجرة نصف البستان الذي يظهر بعمله والاشارة اليه فيكون في معنى قفيز الطحان المنهي عنه فيكون
فاسدا ثم الغراس ملك للغارس وقد تعذر رده عليه لاتصالها بالارض فتجب قيمتها واجر مثل عمله لانه لا يدخل
في قيمة الغراس لتعوضها بنفسها تبطل اي المساقاة بموت احدهما وفسخ مدتها والشرط هذا قيد لصورتي الموت
ومضي المدة وانما بطلت لان صاحب الارض استاجر العامل ببعض الخارج ولو استاجره بدراهم بطلت
الاجارة بموت احدهما فكذا اذا استاجره ببعض الخارج فلو مات صاحب الارض فللعامل القيام عليه حتى يدرك
الثمر وان وصية كرهه ورثة صاحب الارض لان في انتقاض العقد بموته اضرارا بالعامل وابطالا لما كان
مستحقا له بالعقد وهو تركه الثمار في الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد يكلف الجذاذ قبل الادراك

وفيه ضرر عليه واذا جاز نقض الاجارة لدفع الضرر فلان يجوز ابتداء لدفعه كان اولى وان مات العامل فلورثته
القيام عليه وان كره صاحب الارض لانهم قائمون مقامه وفيه نظر للجانبين وان ماتا فاختيار القيام عليه
او تركه الى ورثة العامل لقيامهم مقامه وقد كان له في حيوته هذا الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا يكون
بعد موته وان لم يمت احدهما بل انقضى مدتها ان مدة المساقاة فالخيار للعامل ان شاء عمل عملا كان يعمل حتى
يبلغ الثمر ويكون بينهما على السواء لان في الامر بالجواز قبل الادراك ضررا بهما والضرر مدفوع كما مر ولا تفسخ الا
بعذر كما في الاجارة وهذا كون العامل عاجزا عن العمل فانه لو لم تفسخ لزمه استيجار الاجراء فيلحق به ضرر لم يلزمه
بعقد المساقاة وقد مر ان الضرر مدفوع او كون العامل سارقا يخاف على ثمره الاشجار الثمر او سعف النخل
بالتحريك جمع سعفة وهي غصن النخل كذا في الصحاح **كتاب الدعوى** اوردها عقيب المعاملات لانها
تترتب عليها في الوجود هي لغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره والفها للتانيث فلا ينون
وجمعها دعاوى بفتح الواو كفتوى وفتاوى وشرعا مطالبة حق في حقوق العباد عند من وهو القاضي
له الخلاص اي تخليصه من المدعى عليه اذا ثبت والمدعى من اذا ترك ترك اي لا يجبر على الخصومة اذا تركها ولا
كان هذا متناولا لا لا غلب في المتنازعين فعلا احترز عنه بقوله في المتنازعين قولا وما كان هذا متناولا
للمتنازعين في المبتدا احترز عنه بقوله في الحق اي حق العبد والمدعى عليه بخلافه اي يجبر على الخصومة اذا تركها فانطبق
الحد على الحدود وقد اختلفت عبارات الشارح في حد الصحيح ما ذكر ههنا قيل المدعى عليه هو المنكر والاخر هو المدعي
قالوا هذا اصح صحيح ولكن الشان في معرفته لان العبرة للمعاني دون الصور والمباني فان الكلام قد يوجد من
الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى كالمودع اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها فانها مدعى صورة ومنكر
لوجوب الضمان معنى وهذا الحلف الصحيح اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها لانه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا يحلف انه
رده لان اليمين ابدا يكون على النفي وركنها اي الدعوى اضافة الحق الى نفسه ان كان اصيلا او الى من
اي المدعي منابه كما في الوكيل واب الصغير ووصيه عند النزاع متعلق باضافة الحق واهلها اي الدعوى العاقل
خرج به المجنون المميز خرج به الصبي الغير المميز قال الاسروشني في جامع احكام الصغار الدعوى من الصبي المحجور عليه غير
صحيحة اما الصبي المأذون له فدعواه صحيحة ان كان مدعيا وان كان مدعى عليه فجوابه ايضا صحيح وشرط
مجلس القاضي فان الدعوى في مجلس غيره لا تصح حتى لا يجب على المدعى عليه جوابه وحكمها وجوب الجواب على الخصم وهو المدعى عليه
حتى اذا امتنع عنه اجبره القاضي عليه وانما صح اي الدعوى اذا الزمت شيئا على الخصم بعد تبوتها والا كان عبثا لا تقدم

عليه

عليه عاقل وعلم المدعي عطف على الزمت اي صار ما يدعيه معلوما وبين ذلك بقوله فلو كان ما يدعيه منقولا في يد خصمه
اي مدعى عليه انه في يده بغير حق فان الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل قبض الثمن
قال صدر الشريعة هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم **اقول** وراية وجهه موقوفة على مقدمتين
مستقلتين احدهما ان دعوى الايمان لا تصح الا على ذي اليد كما قال في الهداية انما ينصب خصما اذا كان في يده والثانية ان الشبهة
يجب دفعها لا الشبهة كما قالوا ان الشبهة الربوا ملحقة بالحقيقة لا الشبهة الشبهة اذا عرفتهما فاعلم ان في ثبوت اليد على العقار
شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فانه مشاهد فوجب دفعها في دعوى العقار باثباته بالبينة لتصح الدعوى
وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك شبهة الشبهة فلا يعتبر واما اليد في المنقول فلكونه مشاهدا لا يحتاج الى
اثباته لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك فوجب دفعها لتصح الدعوى الحمد لله الهادي الى سواء السبيل وحسبنا الله ونعم الوكيل
وعلق على ذكر احضاره اي احضار ما يدعيه ان امكن ليشار اليه في الدعوى والشهادة لان الاعلام بما قصد
يمكن شرط وفي المنقولات بالاشارة لانها ابلغ اسباب التعريف حتى قالوا في المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحى تسمل الخصم
الحاكم عندها او يبعث امينا وذكر قيمته ان تعذر اي احضاره ليصير المدعى معلوما لان الاعيان تتفاوت والشرط
ان يكون الدعوى في معلوم وقد تعذر مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها خلف عنه قال الفقيه ابو الليث يشترط مع ذكر
القيمة ذكر الذكورة والانوثة وقال قاضيخان وصاحب الذخيرة ان كان العين غائبا وادعى انه في يد المدعى عليه فانكر
ان يبين المدعي قيمته وصفته ليسمع دعواه وتقبل بينته ولو قال غصبت مني عين كذا ولا ادري قيمته قالوا تسمع قال في الكافي
وان لم يبين القيمة وقال غصبت مني عين كذا ولا ادري انه هالك او قائم ولا ادري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب
انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به اقول فائدة صحة الدعوى مع هذه
الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا انكر والجبر على البيان اذا اقر او نكل عن اليمين فليتامل فان كلام الكافي لا يكون
كافيا الا بهذا التحقيق والحمد لله على التوفيق ولو كان ما يدعيه عقارا ذكر حدوده الاربعة لتعذر التعريف بالاشارة
لانه مما لا ينقل فيصار الى التحديد لان العقار يعرف به وكفى الثلثة وقال زفر لا لان التعريف لم يتم والثالث لا اكثر حكم
الكل الا ان يغلط في واحد الرابع لان المدعى يختلف به بخلاف تركه كذا الشهادة اي كما يشترط التحديد في الدعوى يشترط
في الشهادة وان ذكروا ثلثة في واحد في الشهادة قبلت شهادتهم عندنا خلافا لزفر وان كان الرجل مشهورا يكتفي
بذكره وفي الدار لا بد من التحديد وان كانت مشهورة عند ابي حنيفة ومحمد وعندهما لا يشترط لان الشهرة مغنية عنه ولهذا قدما
لا يصير معلوما الا بالتحديد وذكر ايضا انه يطالبه لان المطالبة حق المدعي فلا بد من طلبه وذكر ايضا انه في يد المدعى عليه لانه انما

وهو اي كونه في يده لا يثبت بنصاد قها على انه في يده بل يثبت بالبينة او علم القاضي لاحتمال كون العقار في
وقد تواضعا على ذلك بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهد كما مر في العارية ادعى عينا في يد رجل واراد احضاره
في المجلس الحكم فانكر المدعى عليه ان يكون في يده فجاء المدعي بشاهدين شهدا ان هذا العين كان في يد المدعي
قبل هذا التاريخ بسنة هل تسمع وهل يجبر المدعى عليه على احضاره بهذه البينة ام لا كانه واقعة الفتوى ولا يبعد
ان يقبل لانه ثبت يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك في زوال ذلك اليد فثبت اليد ما لم يوجد
المزيل قال شمس الائمة الحلواني وفي المنقولات ما لا يمكن احضاره عند القاضي كالبقرة في الطعام والقطيع في الغنم والقاضي فيه بالخيار
ان شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك ان لم تيسر له الحضور وكان ماذونا بالاستخلاف يبعث خليفته الى ذلك الموضع وهو
نظير ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع الدعوى في محل ولا يسع باب داره فانه يخرج الى باب داره او يامر نائبه حتى
يخرج ليشير اليه الشهود بحضرته وفي القدوري اذا كان المدعى شيئا يتعذر نقله كالرحى فالحاكم فيه بالخيار ان شاء حضر وان شاء
بعث امينا كذا في الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهير الدين ان هذا انما يستقيم اذا كان المدعى في المصر اما اذا كان خارج
المصر كيف يقضي به القاضي والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية وطريقه ان يبعث واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى والبينة
ويقضي ثم بعد ذلك يمضي قضاؤه ولو كان ما يدعيه دينا في ذمة ذكر جنسه كالدراهم والدنانير والبر والشعير ونحوها وقدره
كاثنة والف وتفسير وتفسيرين ونحوها فان الدين لا يعرف الا بذلك وذكر ايضا مطالبته به لما قرانه حقه واذا سمعت اي الدعوى
سال القاضي عنها ليتضح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار ومعنى سواله ان يقول ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا
فماذا تقول فان اقر اي الخصم الزم اي القاضي بموجبه لم يقل قضى او حكم لما قال في الكافي ان اطلاق لفظ القضاء لو سمع
لان الاقرار حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء فكان الحكم في القاضي الزاما لخروج عن موجب ما اقر به بخلاف البينة على دعواه
لان الاصل في فصل الخصومة البينة وان انكر اي الخصم سال اي القاضي المدعي بينة لان النبي عليه السلام قال للمدعي الك بينة
فقال لا فقال لك يمينه سال ورتب اليمين على عدم البينة فلا بد من السؤال عنها ليتمكن من الاستحلاف فان اقام اي البينة
قضى عليه لانه لو رد دعواه بالبينة فهي فعلة البينة فانها دلالة واضحة يظهر بها الحق من الباطل والا اي وان لم
يقمها بل عجز عن اقامتها حلفه اي القاضي الخصم بطلب اي طلب المدعي لان الحلف حقه ولهذا اضيف اليه بحرف اللام في قوله
وجه كونه حقا له ان المنكر قصد اتواء حقه على زعمه بالانكار فمكنه الشارع من اتواء نفسه باليمين الكاذبة وهي
الغموس ان كان كاذبا كما يزعم وهو اعظم في اتواء المال ويحصل للحالف الثواب بذكر اسم الله تعالى وهو صادق على وجه
التعظيم ولا بد ان يكون النكول في مجلس القاضي لان المعتبر يمين قاطع للخصومة ولا عبرة لليمين عند غيره وهل يشترط القضاء على

فور

فور النكول فيه اختلاف ثم اذا حلف المدعى عليه فالمدعي على دعواه ولا تبطل حقه بيمينه لكن ليس له ان يخاصم ما لم يقم
البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها وقضى له بها وبعض القضاة في السلف كانوا لا يسمعونها بعد اليمين ويقولون
يترجح جانب صدقه باليمين فلا يقبل بينة المدعي وهذا القول ليس بشيء لان عرضه قبل البينة في المدعي بعد يمين المنكر كان
ترجيح بقول اليمين الفاجرة احق ان ترد ثم البينة العادلة وهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة والعدالة لا يظهر حتى
لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي فان نكل اي قال لا احلف مرة او سكت بلا افة في طرش او خرس فانه نكول
حكما وقضى صح لان اليمين واجبة عليه لقوله عليه السلام واليمين على من انكر ترك هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل
والا لا اقدم على اليمين تحصيلا عن عهدة الواجب ودفعا للضرر عن نفسه ببذل المدعي او الاقرار به والشرع الزمه التورع عن
اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة فترجح جانب هذا الجانب اي جانب البذل او الاقرار على جانب التورع في
نكوله وهو اي القضاء بعد عرض اليمين اي عرض القاضي اليمين على الخصم بان يقول ان لم تحلف احكم عليك ثلثا احوط لاحتمال
الحلف بعد مرتين او مرتين ولا عبرة بعد القضاء لقوله احلف لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء ويعتبر اي قوله
احلف قبل الحكم ولو بعد العرض ثلثا اذ لا يلزم فيه نقض القضاء ولا فساد اخر ولا يرد اليمين على المدعي وان نكل الخصم
وعند الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة اصلا وحلف القاضي المدعى عليه فنكل يرد اليمين على المدعي فان حلف قضى به والا انقطعت
المنازعة بينهما لان الظاهر صار شاهدا للمدعي بنكوله فيعتبر يمينه كالمدعي عليه وكذا اذا اقام المدعي شاهدا واحدا
وعجز عن اقامة شاهد اخر فانه يرد اليمين عليه ان حلف قضى له بما ادعى وان نكل لا يقضى له بشيء لانه عليه السلام قضى
بشاهد ويمين وعندنا يستحلف المدعى عليه فقط ويقضى عليه بالنكول لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على
من انكر ومطلق التقسيم يقتضي انتفاء مشاركة كل واحد منهما في قسم صاحبه فيدل على ان جنس الايمان في جانب المدعى عليه
ولا يمين في جانب المدعي اذ اللام في اليمين للاستغراق فمن جعل الايمان حجة للمدعي وقد خالف النص وحديث الشاهد
واليمين غريب ومارد بانه مشهور تلقته الامة بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يعارضه على ان يحيى بن معين
قد رده كذا في الكافي ولو قال اي المدعي عليه لا اقر ولا انكر حبسه اي القاضي حتى يقر او ينكر لانه ظالم فجزاؤه بحبس ادعى
اي رجل على اخر مالا فانكر اي المدعى عليه فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه ويبرأ من المال فحلف فالصلح باطل وهو
اي المدعي على دعواه ان اقام بينة تسمع وان لم يقمها واستحلفه يحلفه القاضي لولا اي لو لم يكن الحلف الاول صحيحا
عنده فان التحليف عند غير القاضي معتبر كما ان النكول عند غيره لا يوجب الحق لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة وعند غير
القاضي غير قاطعة ولو كان الحلف الاول عنده كفى ولا يحلفه ثانيا كذا لو اصطلحا ان المدعي لو حلف فالخصم

ان الحد لم يقع اي لم يقع كذا في العناية لا تحليف في نكاح بان ادعى رجل على امرأة او على عليه نكاحا والآخر منكر وجحد
عليها او عليه بعد العدة انه راجعها في العدة وانكر الآخر وفي ايلاء بان ادعى المولى عليها او على عليه بعد العدة انه فاء في
وانكر الآخر وفي نسب بان ادعت انه ابن سيدتها انها ولدت منه هذا الولد او ولدته ولدا قد مات او اسقطت سقطا مستبين الخلق
وانكر المولى ولا يتأتى من جانب الآخر اذ لو ادعى المولى يثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكاره وفي ولاء بان ادعى على مجهول
النسب انه عبده او ادعى المجهول انه مولاه وانكر الآخر وفي نسب بان ادعى على مجهول النسب انه ابنه او هو يدعي عليه وانكر الآخر
وفي ولاء بان ادعى على معروف الرق انه معتقه او مولاه او ادعى المعروف ذلك عليه او كان ذلك في ولاء الموالاة والآخر
منكر وجحد سواء كان حدا هو خالص حق الله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة او دائرا بين الحقين كحد القذف حتى
ان من ادعى على آخر انه قذفه فانكر القاذف لا يستحلف لان الغالب فيه حق الله تعالى عندنا فالتحق بالحدود التي هي لله تعالى
واما في السرقة فان السارق يستحلف لاجل المال اذا اراد المالك اخذ المال لا القطع فيقال له ادع ذكر السرقة
واقع تناول المالك فيكون لك عليه يمين قال في النهاية لا يستحلف في الحدود بالاجماع الا اذا تعلق حقا بان علق عتق
عبده بالزنا وقال ان زنيت فانت حر فادعى العبد انه زنى ولا بينة له يستحلف المولى حتى اذا نكل يثبت العتق لا الزنا
واللعان بان تدعي المرأة القذف بالزنا وجوب اللعان وهو ينكر جميع ما ذكر قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا يستحلف فيها
كلها الا في الحد واللعان لان هذه حقوق تثبت بالشبهات فيجري فيها الاستحلاف كالاموال بخلاف الحدود وهذا
لان فائدة الحلف ظهور الحق بالنكول والنكول اقرار لان الحلف لما وجب فتركه دليل على انه باذل او مقر
ولا يمكن ان يجعل باذلا لان النكول يعتبر في الماذون والمكاتب وهما لا يملكان البذل فيجعل مقرا ضرورة والاقرار
يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة لانه سكوت في نفسه والسكوت محتمل فلا يكون حجة فيما يسقط بالشبهات واللعان
حد الازواج فاشبه حد القذف ولنا ان النكول بذل او اباحة اذ لو حمل على الاقرار لكذبناه في الانكار ولو حمل
بذلا قطع الخصومة بلا تكذيب فكان هذا او صيانة للمسلم عن ان يظن به الكذب وهذه حقوق لا يجري فيها
البذل ولا يقضى فيها بالنكول كالقصاص في النفس بخلاف الاموال وذلك لان المرأة لو قالت مثلا لا نكاح بيني
وبينك ولكني بذلت نفسي لك لم يصح كلامها وكذا سائر الاشياء فالحاصل ان كل محل يقبل الاباحة بالاذن
ابتداء يقضى عليه بنكوله وما لا فلا قال قاضيخان فان القضاء على قولهما وقيل ينبغي للقاضي ان ينظر في حال المدعى
عليه فان رآه متعنتا يحلفه ويأخذ بقولهما وان كان مظلوما لا يحلفه اخذا بقوله كذا في الكافي وحلف
السارق وان نكل ضمن ولم يقطع لانه في سرقة يدرأ المال والحد والايجاب الحد لا يجامعه الشبهة بخلاف ايجاب المال

فثبت

فثبت به كما ثبت بشهادة رجل وامرأتين حيث لا يثبت القطع ويضمن المال كذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول
يعني اذا ادعت طلاقا قبل الدخول واستحلف الزوج فان نكل ضمن نصف مهرها عندهما لان الاستحلاف يجري في الطلاق اتفاقا
خصوصا اذا كان المقصود المال لانه ادعى المال حقيقة فيثبت بنكوله المال لا النكاح وكذا النسب اذا ادعى فقط
يحلف في دعوى النسب اذا ادعى فقط كارث ونفقة بان ادعى رجل على رجل انه اخوه مات ابوهما وترك مالا فاني ادعي عليه
او طلب القاضي فرض النفقة على المدعى عليه بسبب الاخوة فانه يستحلف على النسب بالاجماع فانه اذا حلف برأ فان نكل قضي
بالمال والنفقة لا النسب وحجر في اللقيط بان كان صبي في يد رجل التقط وهو لا يعبر عن نفسه فادعت امرأة حرة بالغ
انه اخوها تريد تصريد الملتقط لها حق الحضانة وارادت استحلافه فنكل ثبت به لها حق نقل الصبي الى حجرها
ولا يثبت النسب وعتق بالملك بان ادعى عبد على مولاه انه معتق لانه اخوه واستحلفه فان حلف برئ وان نكل قضي
بالعتق لا النسب وامتناع الرجوع في الهبة بان اراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له انا اخوك فلان المدعي
يستحلف على ما يدعي النسب بالاجماع فان نكل في الصور المذكورة يثبت الحق يعني الارث والنفقة وحجر العتق وامتناع
الرجوع لا النسب ان كان النسب نسبا لا يصح الاقرار به والا اي وان لم يكن نسبا يصح الاقرار به فيه الخلاف يعني
يستحلف في النسب المجرد عندهما اذا كان نسبا يثبت باقراره بيانه ان اقرار الرجل يصح بالاب والابن والزوجة
والمولى واقرار المرأة تصح بالاب والزوج والمولى ولا تصح بالابن اذ فيه تحميل النسب على الغير فكان اقرارا على الغير فلا
فلو ادعى رجل انه ابوه او ابنه ولم يدع مالا يستحلف عندهما لانه لو اقر به يثبت فيستحلف لرجاء النكول الذي هو اقرار
وان ادعى انه اخوه او عمه او نحو ذلك لا يحلف المدعى عليه لانه لو اقر به لا يثبت لان فيه تحميل النسب على الغير يحلف
منكر العقود يعني ادعى على غيره قصاصا في النفس او فيما دونها فانكر استحلف اجماعا فان نكل في النفس لم
يقض بقتل ولا دية بل حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقضى عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يلزم الدية فيهما
ولا يقضى بالقصاص لان القصاص فيما دون النفس عقوبة تندرئ بالشبهات ولا يثبت بالنكول كالقصاص في
النفس لان النكول وان كان اقرارا عندهما ففيه شبهة العدم لانه ان امتنع تورعا عن اليمين الصادقة لا يكون
اقرارا عمدا بل يكون بذلا واذا امتنع العقوبة وجب الدية وله ان الطرف محل البذل فيستوفى بالنكول كالمال فان
الاطراف يسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للنفس كالمال فيجري فيها البذل بخلاف النفس ويحلف
في التعزير يعني اذا ادعى على آخر ما يوجب التعزير واراد تحليفه اذا انكر فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد
ولهذا يملك العبد اسقاطه بالعفو ولا يمنع الصغر وجوبه ويحلف عليه التعزير اذا مكن صاحب الحق منه اقامة

ولو كان حق الله تعالى لكان هذه الاحكام على عكس هذا والاختلاف في حقوق العباد سواء كانت عقوبة او مالا
فان نكل عزر لان التعزير يثبت بالتهمة فجاز ان يقضى بالنكول قال اي المدعي لي بينة حاضرة في المصر فاستحلف
الخصم لا يحلف قيد بالمصر لانها اذا حضرت في مجلس الحكم لا يحلف اتفاقا كذا في النهاية ويكفل بنفسه ثلثة ايام لئلا
يغيب ويبطل حق المدعي ويجب ان يكون الكفيل معروف الدار ليحصل فائدة التكفيل ولا بد للتكفيل من قوله لي بينة
حاضرة في المصر حتى لو قال لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل اذ لا فائدة فيه فان ابى اي ان يعطي كفيلا لازمه
اي ذاز معه حيث سار حتى لا يغيب ولازم الغريب ان كان الخصم غريبا ولا يكفل اي الغريب الا الى اخر المجلس
لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على قدر المجلس اضرارا بالغريب لمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا القدر ظاهرا
والحلف بالله تعالى دون غيره لقوله عليه السلام لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله
او لينذر الطلاق والعتاق لما روينا الا اذا الح الخصم يعني جاز للقاضي ان يحلفه بالطلاق والعتاق لغلبة
المبالاة باليمين بالله تعالى في زماننا لكن اذا نكل لا يقضى واذا قضى لم ينفذ ذكره الكرخي وشراح الهداية وتغليظ
اليمين بصفاته تعالى كان يقول الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي
يعلم السر ما يعلم العلانية ان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه
ويحلف ان يزيد في التغليظ على هذا وان ينقص منه لكنه يحتاط فلا يذكر بلفظ الواو لئلا يتكرر عليه اليمين
اذا اللازم عليه يمين واحدة وله ان يغلظ ويقول بالله او والله لان المقصود النكول واحوال الناس
فيه مختلفة فمنهم يمتنع اذا غلظ عليه اليمين ويتيسر اذا لم يغلظ فكان الرأي فيه الى القاضي وقيل لا يغلظ على
المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره وقيل يغلظ في الخطير من المال لا الحقير لان لا يغلظ بالزمان والمكان وعند
يغلظ اما الاول فبان يكون بعد صلوة العصر يوم الجمعة واما الثاني فبان يكون في المسجد الجامع عند المنبر وحلف اليهودي
بالله الذي انزل التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ
كل واحد بما يعتقد تغليظ اليمين به ليكون رادعا له عن الاقدام على اليمين الكاذبة وعن ابي حنيفة انه لا يحلف احد الا
بالله خالصا تعالى عن شريك الغير معه في التعظيم وذكر الخصاف انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني وهو اختيار بعض
مشايخنا لما في ذكر النار في اليمين تعظيم النار لان اليمين تشعر به ولا ينبغي ان يعظم النار بخلاف التورية والانجيل لان
كتب الله واجبة التعظيم ولا يحلف الوثني الا بالله اذ الكفرة كلهم مع اقرارهم بخالقهم يقولون بالله كما قال تعالى ولئن
سألتهم من خلق السموات والارض ليقولن الله الاية كذا في الكافي ولا يحلفون في معابدهم لان فيه تعظيمها ويحلف على

سبب

سبب يرتفع كالبيع والنكاح والطلاق والغصب والتعزير سبب يرتفع وبين التحليف بقوله بالله ما بينكما
بيع قائم او نكاح او ما هي بائن منك الان او ما يجب عليك رده الان او ما يجب عليك حق التعزير الان لا
ان لا يحلف على السبب وبينه بقوله ما بعته ونحوه او ما نكحتها وما طلقتها وما غصبته وما شتمته الاصل ان الدعوى
اذا وقعت في سبب يرتفع بعد وقوعه كالبيع ونظائره فان اليمين يكون على الحاصل لا على السبب عند ابي حنيفة ومحمد
حتى اذا ادعى انه ابتاع مني هذا العبد بالف فجحده حلف بالله ما بينكما بيع قائم ولا يحلف بالله ما بعته
باع ثم اقال كذا في الكافي وغيره ثم التحليف على الحاصل لا السبب هو الاصل عندهما اذا كان سببا يرتفع
برافع الا اذا كان فيه اي الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب اجماعا كدعوى شفعة بالجوار
ونفقة مبتوتة فانه اذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بان كان شافعيا فانه يحلف على السبب
او لو حلف على الحاصل بالله ما هو مستحق للشفعة يصدق في يمينه واعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي كذا اذا
ادعت مبتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها لكونه شافعيا فانه يحلف على السبب او لو حلف على الحاصل بالله
ما لها عليك النفقة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي ويحلف على سبب لا يرتفع برافع
بعد ثبوته لا على الحاصل اجماعا كعبد مسلم يدعي عتقه فانه اذا ادعى عتقه على مولاه وجحد المولى يحلف على
السبب بالله ما اعتقه لعدم الضرورة الى التحليف على الحاصل اذ لا يجوز ان يعود الرق بعد العتق مسلما
بخلاف الامة والعبد الكافر حيث يحلف فيهما على الحاصل اي ما هي او ما هو حر في الحال لامكان تكرر الرق
على الامة بالردة واللحاق والسبي وعلى العبد الكافر بنقض العهد واللحاق ولا يتكرر على العبد المسلم استحلف الخصم
فقال حلفتني مرة فاقام البينة تقبل يعني ادعى على اخر مالا فانكر واراد المدعي تحليفه فقال المدعى عليه
انك حلفتني على هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا فانكر المدعي ذلك فاتى المدعى عليه بينة على ذلك
تقبل ولولاها اي لو لم يكن له بينة واستحلفاه اي اراد تحليف المدعي جاز اي تحليفه قال اي المدعي لا بينة لي ثم
برهن او لا شهادة لي ثم شهد معنى الاول ان يقول المدعي ليس لي بينة على دعواي هذا الحق ثم جاء بالبينة
ومعنى الثاني ان يقول الشاهد لا شهادة لفلان عندي في حق بعينه ثم شهد به ففيه روايتان في رواية
لا تقبل لظاهر التناقض وفي رواية تقبل والاصح القبول لجواز ان يكون له بينة او شهادة فنسيها
ثم ذكرها او كان لا يعلمها ثم علمها قيل تقبل ان وافق وفاقا ذكره في الملتقط كذا اذا قال لا دفع لي
ثم اتى بدفع ان فيه روايتان وقيل لا يصح دفعه اتفاقا فان معناه ليس لي دعوى الدفع وهو قال الادعى

لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا يسمع كذا ههنا وبعضهم قال يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل بالبينة على الدفع
لا بدعوى الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي كذا في العمادية النيابة تجري في الاحلاف يعني
يجوز ان يكون شخص نائبا عن شخص آخر له حق على غيره في طلب اليمين من المدعى عليه اذا عجز عن اقامة البينة لا المحلف
اي لا يجوز ان يكون شخص نائبا عن شخص توجه عليه اليمين ليحلف من قبله وفرع على الاول بقوله فالوكيل والوصي
والمتولي والاب الصغير يستحلف اي طلب الحلف من الخصم ولا يحلف اي واحد من الوكيل وغيره الا اذا صح اقراره اي
اقرار واحد منهم على الاصيل كالوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب فان الوصي اذا خاصم في عيب بعين باع
للصغير لا يستحلف والوكيل بالبيع والخصومة في الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان اليمين لرجاء النكول
ولو اقر الوصي مريضا لا يصح فلذا لا يستحلف فاما الوكيل فاقراره صحيح على الموكل فلكذا نكوله التحليف على فعل نفسه
يكون على البتات اي انه ليس كذلك والبتات القطع والتحليف على فعل غيره يكون على العلم اي انه لا يعلم انه كذلك
وجه الاول ظاهر واما وجه الثاني فلانه لا يعلم ما فعل غيره ظاهرا فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين مع كونه
صادقا فيها فينتظر به فطولب بالعلم فاذا لم يقبل مع الامكان صار باذلا او مقرا هذا اصل مقرر عند العلماء
وكان الامام فخر الاسلام يزيد عليه حرفا وهو ان التحليف على فعل غيره على العلم الا اذا كان اي على فعل الغير
شيئا يتصل به باطلاق وفرع عليه بقوله فاذا ادعى سرقة العبد او اباقه يحلف البائع على البتات مع علمه انه
الغير يعني ان مشتري العبد اذا ادعى انه سارق او آبق واثبت اباقه او سرقته في يد نفسه وادعى انه
آبق او سرق في يد البائع واراد التحليف يحلف البائع بالله ما آبق بالله ما سرق في يدك وهذا تحليف على فعل
الغير وانما صح لان تسليم البائع المبيع سليما عن العيوب واجب عليه اي البائع فالتحليف يرجع الى
ما في البائع بنفسه فيكون على البتات فاذا ادعى بيع الشراء تفريع على قوله وفعل غيره على العلم يعني اذا
اشترى زيد من عمرو شيئا ثم ادعى بكر انه اشتراه قبله وعجز عن البينة يحلف خصمه وهو بكر على العلم اي انه لا يعلم
انه
اشتراه قبله لما ذكرنا اذا ادعى دينا او عينا على وارث اما الاول فبان يقول رجل لآخر ان لي على مورثك
الف درهم فمات وعليه الدين واما الثاني فبان يقول ان هذا العبد الذي ورثت من فلان ملكي وبيدك بغير حق
ولا بينة لواحد منهما فان الوارث يحلف على العلم لا البتات لما ذكرنا اشارة الى قوله واما الثاني فلانه اذا علم
الغائب كونه ميراثا او اقر به المدعي او برهن الخصم عليه كذا في العمادية ولو ادعاهما اي الدين والعين
الوارث على غيره يحلف اي المدعى عليه على البتات لا العلم لما ذكرنا كالموهوب له والمشتري اي لو وهب رجل لرجل

عبدا

عبدا فقبضه او اشترى رجل من رجل عبدا فجاء رجل وزعم ان العبد عبده ولا بينة له فاراد استحلاف المدعى عليه
يحلف على البتات ادعى رجل منكوحة الغير انها منكوحته ولا بينة له اي للمدعي يحلف الزوج على العلم اي انه لا يعلم
منكوحته فاذا حلف انقطع النزاع وان نكل حلف اي المراد على البتات اي انها ليست امرأته فان نكلت قضى بنكاح
المدعي كذا في العمادية اعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على البتات فحلف على العلم لا يكون معتبرا حتى لا يقضى عليه بالنكول
ولا يسقط اليمين عنه ويقضى كل موضع وجب فيه اليمين على العلم فحلف على البتات يعتبر اليمين حتى سقط اليمين عنه
ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف على البتات اكد فيعتبر بخلاف العكس ذكره الشارح ادعى اشياء مختلفة يحلف على الكل مرة
في العمادية ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف
المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي لو ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط بصحة
الدعوى بيان القيمة لكل اذا ادعى ان الاعيان قائمة فيؤمر باحضارها فيقبل البينة بحضرتها وان قال انها
قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه ويقبل بينته وان لم يكن له بينة حلف على الكل
مرة لان وجوب التحليف مبني على صحة الدعوى فقد صحت فوجب على الكل من اقر بدين او اقر بغيره ثم قال كنت كاذبا
في اقراري حلف المقر له انه اي المقر لم يكن كاذبا فيه لست بمبطل في دعواك عليه عند ابي يوسف وهو استحسان وعندهما
بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعا كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد
ان العادة جرت بين الناس لانهم ان ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم يأخذون المال فلا يكون
الاقرار دليلا على اعتبار هذه الحالة فيحلف وعليه الفتوى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر بجحده
لا يضره اليمين ان كان صادقا فيصار اليه ذكره الشارح صح فداء اليمين والصلح فيه يعني اذا ادعى رجل على آخر مالا
فانكر فاستحلف فافتدى يمينه بمال وصالح عن يمينه على مال صح لما روي عن عثمان رضه ادعى عليه اربعون درهما فاعطى
شيئا فافتدى يمينه ولم يحلف وعن حذيفة رضه انه افتدى يمينه بمال ولانه لو حلف وقع في الغيل والقال فان
بعض الناس يصدق وبعضهم يكذب فاذا افتدى يمينه صان عرضه وهو حسن قال عليه السلام قبوا عن اعراضكم باموالكم
ولا يحلف بعده اي لا يستحلف بعد ذلك لانه اسقط خصومته باخذ البدل منه بخلاف ما اذا اشترى يمينه بعشرة دراهم
مثلا حيث لم يجز وكان له ان يستحلفه لان الشراء عقد تمليك المال بالمال واليمين ليس بمال كذا في العناية والله اعلم

باب التحالف

اختلفا اي المتبايعان في قدر الثمن بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اكثر منه او وصفه
بان ادعى البائع انه بدراهم رائجة وادعى المشتري انه بدراهم كاسدة او جنسه بان ادعى انه بالدنانير وادعى المشتري

انه بالدراهم او اختلفا في قدر المبيع بان اعترف البائع بقدر المبيع وادعى المشتري اكثر منه حكم لمن برهن ان اقام
البينة حكما لانه نور دعواه بالحجة فبقي في جانب الآخر مجرد الدعوى والبينة اقوى لانها تلزم على القاضي اي حكم والدعوى
لا تلزم وان برهنا حكم لمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ومثبت الاقل لا يعارض مثبت الاكثر وان اختلفا فيهما
اي الثمن والمبيع جميعا بان قال البائع بعت العبد الواحد بالفين وقال المشتري لا بل بعت العبدين بالف فحجة البائع
في الثمن والمشتري في المبيع اولى لان حجة البائع في الثمن اكثر اثباتا وحجة المشتري في المبيع اكثر اثباتا وان عجزا اي وان
لم يكن لكل منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى الثمن الذي يدعيه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع اما ان تسلم
ما يدعي المشتري في المبيع والا فسخنا البيع لان الغرض قطع الخصومة وقد امكن ذلك برضاء احدهما بما يدعيه الآخر
فيجب ان لا يعمل القاضي بالفسخ حتى يسأل كلا منهما بما يختاره وان لم ترضيا بدعوى احدهما تحالفا اي استحلف القاضي
كلا منهما على دعوى الآخر اصله ان التحالف قبل القبض حال قيام السلعة على وفق القياس لان البائع يدعي على المشتري
زيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري يدعي على البائع وجوب تسليم المبيع بما ادعاه ثمنا والبائع ينكره فكان كل منهما منكرا
وتحليف المنكر موافقا للقياس اما التحالف بعد القبض فعلى خلاف القياس عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان المبيع
سلم للمشتري فلا يكون مدعيا على البائع شيئا فبقي دعوى البائع على المشتري زيادة الثمن وهو ينكر فيكتفي بحلفه والتحالف
التحالف بعد القبض لقوله عليه السلام اذا اختلف البيعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا وبداء بيمين المشتري لانه اقوى
انكارا لانه المطالب اولا بالثمن فيكون هو الباذل وبالانكار فيبدأ بيمينه لو سلعة بثمن اي هذا اذا كان بيع عين
بدين والا اي وان لم يكن كذلك بل بيع عين بعين يكون مقايضة او بثمن بثمن فبأيهما شاء اي بداء القاضي
بيمين ايهما شاء لاستوائهما في فائدة النكول ووصف التحالف ان يحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين ويحلف
البائع بالله ما باعه بالف وفسخ القاضي اي فسخ القاضي البيع بينهما بطلب احدهما او بطلبهما ولا ينفسخ
وقيل ينفسخ بنفس التحالف والصحيح هو الاول لانهما لما حلفا لم يثبت ما ادعاه كل منهما فبقي بيعا بثمن مجهول
ويفسخه القاضي قطعا للمنازعة بينهما وفرع عليه ما ذكر في المبسوط بقوله فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد
التحالف وقبل الفسخ يحل اي وطئه لانها لم تخرج من ملكه ما لم يفسخ القاضي وفي كل من البيعين في المتبايعين لانه دعوى الآخر
بالفسخ لانه صار مقرا بما يدعيه الآخر او باذلا له لا تحالف في اصل البيع والاجل وشرط الخيار وقبض بعض
الثمن ومكان دفع المسلم فيه وخلف المنكر اي منكر البيع والاجل وغيرهما لان هذا اختلاف في غير المبيع والثمن
فاشبه الاختلاف في الحط والابراء بخلاف الاختلاف في وصف الثمن او جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر

ولا بعد هلاك المبيع او خروجه من ملكه او تغيره بالعيب يعني اذا هلك المبيع او خرج عن ملكه او تغير بحدوث العيب
عنده وصار بحال لا يقدر على رده بالعيب ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بل القول
للمشتري وعند محمد والشافعي يتحالفان فيفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي حقا ينكره الآخر فيتحالفان ولهما
ان التحالف بعد قبض المبيع مخالف للقياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة كذا بعضه اي اذا هلك بعض المبيع
او خرج من ملكه ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك اي عدم اخذ الشيء من الثمن بالهلاك
وجعل العقد كان لم يكن الا على القائم ولا في بدل الكتابة اي لا يتحالف ايضا بين المكاتب والمكاتب اذا اختلفا
في قدر بدل الكتابة لان التحالف يكون في المعاوضات عند تجاحد الحقوق اللازمة وبدل الكتابة غير لازم لجواز العجز
واذا انعدم التحالف وجب اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول قول العبد مع يمينه لانكار الزيادة
وان اقاما البينة فبينة المكاتب اولى لانها تثبت الزيادة ولا في رأس المال بعد اقالته اي اذا اقالا عقد
السلم واختلفا في رأس المال لم يتحالفا اذا تحالفا تنفسخ الاقالة ويعود السلم وهو لا يكون لان الاقالة
اسقاط الدين والساقط لا يعود بل صدق المسلم اليه لو حلف لان رب السلم يدعي عليه زيادة وهو ينكر
ولا يعود السلم لما ذكر ان الساقط لا يعود بخلاف البيع يعني اذا اختلفا في قدر الثمن بعد الاقالة وقبل
قبض المبيع بكلها تحالفا وعاد البيع والفرق ان الغرض من التحالف فسخ العقد حتى يعود كل منهما الى اصل
ماله واليه الاشارة بقوله عليه السلام تحالفا وترادا والتحالف في الاقالة في السلم لا يفيد هذا الغرض
لان الاقالة في السلم بعد نفاذها لا تحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى لو قالا نقضنا الاقالة لا ينتقض
فلا تحتمل الفسخ ايضا لا ترى ان الساقط لا يعود واما الاقالة في البيع فتحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى
لو قال انقضنا الاقالة نقض فاحتمل الفسخ بالتحالف ايضا لا تفاء المانع هنا لان ملك العين يحتمل
العود واختلفا في قدر المهر قضي لمن برهن ان اقام البينة لانه نور دعواه بها وهي كاسمها مبينة وان برهنا
فلها ان قضي للمرأة ان تشهد مهر المثل له اي للزوج بان كان مثل ما يدعي الزوج او اقل لان الظاهر يشهد للزوج
وبينة المرأة تثبت خلاف الظاهر وقضي له اي للزوج ان شهد اي مهر المثل لها بان كان ما تدعيه او اكثر
لانها تثبت الحط وهو خلاف الظاهر وان لم يشهد اي مهر المثل لهما اي لواحد منهما بان كان مثل اقل مما ادعته
المرأة او اكثر مما ادعاه تهاترا اي تساقطا لاستوائهما في الاثبات لان بينتها تثبت الزيادة وبينته تثبت
الحط فلا يكون احدهما اولى من الآخر فان عجزا عن البرهان تحالفا وايهما نكل لزمه دعوى الآخر لانه صار مقرا

بما يرغبه خصمه او باذلا ولا يفسخ النكاح لان تبايل كل منهما يبطل ما يرغبه صاحبه في التسمية فيبقى العقد
وهو لا يفسد النكاح اذ المهر تابع فيه بخلاف البيع فان عدم تسمية الثمن يفسده كما قرر في البدائع ويفسخ القاضي
قطعا للمنازعة بينهما بل يكمل مهر المثل ان جعل كما يقتضيه بقوله اي الزوج لو كان مهر المثل كما قال او اقل منه ويقضي
بقوله لها لو كان مهر المثل كما قالت او اكثر منه وبه اي يقضي بمهر المثل لو كان مهر المثل بينهما بان كان اكثر مما قاله او
اقل مما قالته او لم تثبت الزيادة على مهر المثل ولا الحط عنه للتحالف اختلفا في بدل الاجارة بان ادعى الموجر
اجرة شهر بعشرة دراهم وادعى المستاجر انه استاجره شهرين قبل قبضها او قبض المنفعة او اختلفا فيهما اي
بدل الاجارة والمنفعة معا تحالفا وترادا لم يذكر الاجل لعدم جريان التحالف فيه بل القول للمنكر الزيادة
ذكره في النهاية ووجه الفسخ ان الاجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين مبيعا
على الاخر وهو ينكر وكون كل من العقدين معاوضة يجري فيهما الفسخ فالحقت به وعن زفر بان قيام المعقود عليه شرط
لصحة التحالف والمنفعة معدومة واجيب بان الدار مثلا اقيمت مقام المنفعة في حق ايراد العقد عليها فكانها
تقديرا وحلف المستاجر اولا لو اختلفا في الاجرة وحلف الموجر لو اختلفا في المنفعة وحجة المستاجر اولى
لو اختلفا في المنفعة واي تحالف ثبت قول الاخر واي برهن قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى لو اختلفا في الاجرة
وحجة المستاجر اولى لو اختلفا في المنفعة نظرا الى زيادة الاثبات وحجة كل في زائد يدعيه اولى لو اختلفا
فيهما اي الاجرة والمنفعة بان ادعى الموجر شهرا بعشرة والمستاجر شهرين بخمسة فيقضي بشهرين بعشرة
ولا تحالف لو اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر مع يمينه لان جريان التحالف لاجل الفسخ
والفائت المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها وبعد قبض بعضها اي المنفعة تحالفا وفسخت اي الاجارة فيما بقي
والقول للمستاجر فيما مضى لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فيصير كل
جزء من المنفعة كالمعقود عليه ابتداء فصار ما بقي من المدة كالمنفرد بالعقد فيتحالفان فيه بخلاف
ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء منه ليس بمعقود عليه عقدا مبتدا بل الجملة معقودة بعقد واحد
فاذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك تعذر في كله ضرورة اختلف الزوجان في متاع البيت سواء قام النكاح
بينهما اولا وادعى كل منهما ان المتاع كله له ولا بينة لهما فالقول لكل منهما فيما يصلح له يعني ان القول فيما
يصلح للرجال كالعمامة والقباء والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع والقوس
والثياب ونحوها قول الزوج مع يمينه لشهادة الظاهر له وفيما يصلح للنساء كالدرع والخمار وثياب النساء

وحليهن

وحليهن ونحوها قول المراة مع يمينها لان الظاهر شاهد لها الا اذا كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح للاخر
اي الا ان يكون الرجل صانعا وله اساور وخواتيم النساء والحلي والخلخال ونحوها فلا يكون لها وكذا اذا كانت
المراة دلالة تبيع ثياب الرجال او تاجرة تتجر في ثياب الرجال والنساء او ثياب رجال وحدها كذا في شروح الهداية
والعقار له اي للرجل فيما يصلح لهما كالفرش والامتعة والاواني والدقيق والمنزل والعقار والحوائج والنقود
لان المراة ومافي يدها في يد الزوج واذا تنازع اثنان في شيء وهو في يد احدهما كان القول له كذا هنا بخلاف
ما يختص بها لان لها ظاهرا اخر اظهر من اليد وهو يد الاستعمال فجعل القول قولها كرجلين اختلفا في ثوب احدهما
لابسه والاخر متعلق به فالملابس اولى وهذا اذا كانا حيين فان مات احدهما فكل شيء يعينه حر كان او
رقيقا اذ لا يد للميت فبقيت يد الحي بلا معارض هكذا ذكر في الهداية والجامع الصغير للصدر الشهيد وصدر الاسلام
وشمس الائمة الحلواني وقاضيخان وقال شمس الائمة السرخسي في الجامع الصغير وقع في بعض النسخ للحي منهما وهو سهو في
رواية محمد والزعفراني للحر منهما بالراء ولو كان احدهما مملوكا فالمتاع للحر في الحيوة لان يد الحر اقوى وللحي
في الموت اذ لا يد للميت فخلت يد الحي عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا العبد المأذون والمكاتب
كالحر لان لهما يدا معتبرة في المحقوقات حتى لو اختصم الحر والمكاتب في شيء وهو في ايديهما يقضى بينهما لاستوائهما
في اليد بخلاف ما لو كان محجورا حيث يقضى به للحر اذ لا يد له **فصل** فيمن يكون خصما وفيمن لا يكون قال
المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه زيد او اجرنيه او رهنيه او اعارنيه او غصبته وبرهن عليه دفعت
خصومة المدعي يعني ادعى رجل عبدا في يد رجل انه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب اودعنيه الى اخر
ما ذكر فاقام على ذلك بينة او اقام بينة ان المدعي اقر انه لفلان اندفع عنه خصومة المدعي لانه
ببينته انه وصل اليه من جهة فلان وان يده ليست يد خصومة وقال ابن شبرمة لا يخرج من الخصومة
باقامة البينة لانه خصم بيده فصار مناقضا في دفع الخصومة عن نفسه وقال ابن ابي ليلى يخرج منها بمجرد
قوله بغير بينة اذ لا تهمة فيما يقر به على نفسه قال ابو يوسف ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع عنه
الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لا يندفع رجع اليه حين ابتلي بالقضاء وعرف احوال
الناس فقال المحتال في الناس قد ياخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى مريد سفر ويودعه بشهادة
الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه فيه اقام ذو اليد بينة على ان فلانا اودعه فيبطل
حقه وقال محمد لا يندفع اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وقال ابو حنيفة رح يندفع ان قال الشهود

لعوده باسمه ونسبه او بوجهه لان ذا اليد يحتاج الى دفع الخصومة عن نفسه وانما تندفع اذا ثبت ان يده
وخصومة وقد حصل ذلك لانه اثبت بينته انه ليس بخصم لهذا المدعي فانا نعلم ان مودعه ليس هذا المدعي او الشهود
يعرفون المودع بوجهه وان قالوا اودعه منه لا نعرفه لا اي لا يكون دفعا لاحتمال ان يكون المودع هذا المنازع
كما لو قال اي ذو اليد لشريكه الغائب حيث لا تندفع الخصومة لانه يزعم ان يده ملك صار معترفا بكونه
خصما او قال المدعي غصبته او سرقته او سرق مني حيث لا يندفع به الخصومة وان وصله برهن ذو اليد
على ايداع زيد اما الاولان فلان المدعي انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا بيده فلا تندفع دعواه باحالته
الملك الى غيره لانه لم يدع الملك عليه بل ادعى الفعل عليه وهو الغصب او السرقة واما الثالث ففيه خلاف محمد
حيث قال تندفع به لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل على مجهول وهي باطلة فالتحقت بالعدم فبقي
دعوى الملك ولهما ان هذا كتعيين ذي اليد للسرقة ولو عينه لم يندفع كذا هنا لان ذكر الفعل ليدعي
فاعلا والظاهر انه الذي في يده واما الجهل فرد للحد فنزل ذكره منزلة تعيينه بخلاف غصبت على البناء للمفعول
حيث تندفع به الخصومة اذ لا حد فيه فلا يحتاج الى كشفه فلو قضى عليه ثم حضر الغائب فاقام البينة على الملك
تقبل لانه لم يصر مقضيا عليه وانما قضى على ذي اليد فقط ولو قال اشتريته من زيد وقال ذو اليد هو لي زيد
او علي دفعت اي الخصومة بلا حجة لتصادقهما على ان اصل الملك فيه لزيد فالظاهر ان وصوله الى يد ذي
اليد من جهته فلم يكن يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح على من يكون له يد ملك الا اذا برهن المدعي
ان زيدا وكله بقبضه فح يصح دعواه لانه يصح بحجته انه احق بامساكه فان طالب المدعي يمينه على ما ادعى
من الايداع حلف على البتات اقول هكذا وقعت العبارة في الكافي والظاهر ان يقع التوكيل موقع الايداع
ويكون المعنى فان طلب مدعي الايداع يمين مدعي التوكيل بناء على ما ادعى من الايداع وح من اقامة البرهان
عليه حلف على البتات يعني على عدم توكيل اياه لا على عدم توكيله اياه فتدبر ولو قال ذو اليد اودعني وكيله
لم يصدق الا ببينة لان الوكالة لا تثبت بقوله **باب دعوى الرجلين** حجة الخارج في الملك المطلق
اولى من حجة ذي اليد لان الخارج هو المدعي والبينة بينة المدعي بالحديث كما مر وفيه خلاف الشافعي
لكن المدعى عليه قضى بالمال عليه للمدعي خلافا له قيد الملك بالاطلاق احترازا عن المقيد بدعوى النتاج
وعن المقيد بما اذا اوعيا تلقي الملك من واحد واحدهما قابض وبما اذا اوعيا الشراء من اثنين وتاريخ
احدهما اسبق فان في هذه الصور تقبل بينة ذي اليد بالاجماع كما سيأتي الا اذا ارخا وذو اليد اسبق

لان

لان لتاريخ غيبة عند ابي حنيفة في دعوى الملك اذا كان في الطرفين وهو قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد
اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد لا عبرة له بل يقضى للخارج ادعى ان هذا العبد لي غاب مني منذ سنة
وقال ذو اليد لي منذ سنة قضى للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكره المدعي تاريخ غيبة العبد عن يده
لا تاريخ ملكه فكان دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ لكن التاريخ
حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة فكان دعوى صاحب اليد مطلق الملك كدعوى الخارج فيقضي ببينة الخارج
برهنا الخارج على مال في يد آخر يعني ادعى اثنان عينا في يد آخر كل منهما يزعم انه له واقاما البينة قضي بها
بطريق الاشتراك بينهما لما روي ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة فاقام كل منهما البينة قضى
بها بينهما نصفين وبرهنا على الشراء منه اي من آخر فلكل نصفه ببدله وتركه يعني اذا كان عبد في يد رجل ادعى
اثنان كل منهما انه اشتراه فاقاما بينة بلا توقيت فلكل منهما الخيار ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن
الذي شهد به بينته ورجع على البائع بنصف ثمنه ان كان دفعه لاستوائهما في الدعوى والحجة كما لو كان دعواهما في الملك
واقاما البينة وان شاء ترك لان شرط العقد الذي يدعي وهو اتحاد الصفقة قد تغير عليه ولعل رغبته في
تملك الكل فلم يحصل غرضه ويأخذ كل الثمن وترك احدهما بعد التقاضي لم يأخذ الآخر كله يعني اذا قضي بينهما
نصفين فقال احدهما لا اختار لم يكن للآخر ان يأخذ جميعه لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانفسخ
العقد فيه والعقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود الا بتجديد ولم يوجد وذكر بعض الشارحين ناقلا عن
شيخ الاسلام خواهر زاده انه لا خيار وهو الظاهر كذا في العناية وهو اي ما ادعاه شخصان للتنازع ان ارخا
اي ان ذكر كل منهما تاريخا فهو لاول لانه اثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه احد فاندفع الآخر به ولذي
ان لم يؤرخا اي ان لم يذكرا تاريخا لكنه في يد احدهما فهو اولى لان تمكنه في قبضه يدل على سبق شرائه وتحقيقه
يتوقف على مقدمتين احديهما ان الحادث يضاف الى اقرب الاوقات والثانية ان ما مع البعيد بعدية
زمانية فهو البعد اذا تقرر انا فقبض القابض وشراء غيره جاوزان فيضاف الى اقرب الاوقات
فيحكم بتوهمه في الحال وقبض القابض مبني على شرائه ومتأخر عنه ظاهرا فكان بعد شرائه ويلزم في ذلك
ان يكون شراء غير القابض بعد شراء القابض فكان شرائه اقدم تاريخا وقد تقدم ان التاريخ
المقدم اولى او ارخ احدهما يعني ان المدعي لذي يد ان ارخ احدهما لان التاريخ حالة الانفراد غير معتبر
كما مر فيبقى اليد الدال على سبق الشراء كما عرفت ولذي وقت ان وقت احدهما فقط لثبوت

ملكه في ذلك الوقت مع احتمال الاخر ان يكون قبله او بعده فلا يقضى له بالملك بلا يد لهما بان كان البيع
في يد ثالث يعني اذا ذكر بينة الخارج وقتا فذو اليد اولى اذ بذلك الوقت لا يزول احتمال سبق ذي اليد
لان تلكه في قبضه يدل على سبق شرائه الا ان يشهد شهود الخارج ان شراءه قبل شراء صاحب اليد او يتقيض
بها اليد لان التصريح يفوق الدلالة وعلى نكاح عطف على ملك اي ما في يد اخر يعني ان كل من الخارجين على ان هذه
المراة زوجته سقطا ان البرهانان ان لم يورخا او استوى تاريخهما لتعذر القضاء بهما اذ النكاح لا يقبل الشركة
فهو في صدقته منهما لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين فيرجع الى تصديقهما فيجب اعتبار قولهما ان احدهما
زوجها الا ان تكون اي المراة في بيت الاخر او دخل بها فيكون هو اولى ولا يعتبر قولها لان تلكه في بيته
او في الدخول بها دليل على سبق عقده الا ان برهن الاخر انه تزوجها قبله فيكون هو اولى لان التصريح
يفوق الدلالة فالحاصل انهما اذا تنازعا في امراة واقاما البينة فان ارخا وتاريخ احدهما اقدم كان
هو اولى وان لم يورخا او استوى تاريخهما فان كان مع احدهما قبض كالدخول بها او نقلها الى منزله كان
هو اولى وان لم يوجد شيء في ذلك يرجع الى تصديق المراة وان صدقت غير ذي برهان يعني ان ما ذكر كان فيما اذا
صدقت احد المبرهنين وان صدقت فهي له لما عرفت ان النكاح يثبت بتصادق الزوجين فان برهن
الاخر فهي له لانه اقوى في التصادق ثم لا يقضى لغيره اذ لا شيء اقوى في البرهان الا اذا اثبت سبقه لان البرهان
مع التاريخ اقوى في البرهان بدونه كما لا يقضى بحجة الخارج على ذي يد ظاهر النكاح الا باثباته ان اثبات سبق نكاحه
على نكاح ذي اليد الشراء والمهر اولى في هبته وصدقته مع قبض يعني اذا ادعى احدهما شراء في شخص وادعى الاخر
هبته وقبضا في ذلك الشخص واقاما البينة ولا تاريخ منهما كان الشراء اولى لانه اقوى لكونه معاوضة
الجانبين ومثبتا للملك بنفسه بخلاف ما اذا اختلف الملك فيهما او كان معهما تاريخ حيث لا يكون الشراء
فيه اولى اذ عند اختلاف الملك يصير كل منهما خصما في حملكه طاجة الى اثبات الملك وهما في ذلك سواء وفيما
اذا اتحد الملك لا يحتاجان الى اثبات الملك له لثبوته باتفاقهما وانما يحتاجان الى اثبات سبب الملك لانفسهما
وفيه تقدم الاقوى وفيما اذا كان معهما تاريخ والملك لهما واحد كان لاقدمهما تاريخا لثبوت ملكه في وقت
لا ينازعه فيه احد بخلاف ما اذا كان الملك مختلفا حيث لا يعتبر فيه سبق التاريخ كما سيأتي ان شاء الله تعالى
وكذا الشراء والصدقة مع القبض في جميع ما ذكر في الاحكام واما كون المهر اولى في هبته وصدقته مع قبض فبمعنى
ان رجلا ادعى عبدا مثلا في يد رجل انه وهبه له او تصدق به عليه وقبض وادعت امراة ان ذا اليد تزوجها على ذلك

العبد

العبد وقبضته كان المهر اولى لانه كالشراء اذ كل منهما عقد معاوضة يثبت الملك بنفسه ورهن معه اي مع
قبض اولى في هبته معه استحسانا والقياس كون الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبته وجه الاستحسان
ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى لان بينته اكثر اثباتا بخلاف الهبة بشرط
العوض لانه بيع انتهاء والبيع ولو بوجه اقوى في الرهن برهن خارجان على ملك مطلق فورخ او شراء فورخ في واحد غير
ذي يد احترز بهذا عما اذا برهنا على ما في يد اخر كما مر او برهن خارج على ملك مطلق فورخ وذو يد على ملك اقدم تاريخا
فان اولى لانه ثبت انه اول المالكين فلا يلتفت الملك الا من جهته ولو برهنا على شراء متفق تاريخهما من اخر او وقت احدهما
فقط قضي لهما نصفين في الصورتين اما في الاولى فلان كلا منهما يثبت الملك لبائعه وملك بائعه مطلق ولا تاريخ فيه فيصار
كما اذا حضر البائعان فادعيا الملك بلا تاريخ فيكون بينهما نصفين واما في الثانية فلان توقيت احدهما لا يدل على تقدم
الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا لانهما اتفقا على الملك لا يلتفت الا من جهته فاذا ثبت
احدهما تاريخا حكم له به حتى يتبين ان غيره تقدمه ولم يتبين برهن خارج على الملك وذو يد على الشراء منه بان كان عبد مثلا
في يد زيد فادعاه بكر بانه ملكه وبرهن عليه وبرهن زيد على الشراء منه فذو اليد اولى لان الخارج ان كان يثبت اولية
الملك وذو اليد يثبت الملك بنفسه ولا تنافي فيه فيصار كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه كذا ان برهن كل من الخارج
وذو اليد على النتاج ونحوه وهو كل سبب للملك لا يتكرر فانه في معنى النتاج كالنسج في ثياب لا تنسج الا مرة كنسج الثياب القطنية
وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرغزي وحز الصوف ونحوها وان كان سببا يتكرر لا يكون في معنى
النتاج فيقضي به للخارج كالملك المطلق وهو مثل الخز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع الى اهل
الخبرة لانهم اعرف فان اشكل عليهم قضي به للخارج لان التصادم بينه هو الاصل والعدول عنه بحديث النتاج فاذا لم يعلم
يرجع الى الاصل ولو كان النتاج ونحوه عند بائعه فان كلا منهما اذا تلقى الملك في رجل واقام البينة على سبب الملك عنده
لا يتكرر فهو بمنزلة ما تنتجا على ذلك السبب بعينه فذو اليد اولى في الخارج لان بينته قامت على اولوية ملكه فلا يثبت
للخارج الا بالتلقي منه الا اذا ادعى الخارج عليه فعلا قال في الذخيرة الى اصل ان بينة ذي اليد على النتاج انما ترجح على
الخارج على النتاج او على ملك المطلق بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج النتاج او ادعى الخارج ملكا مطلقا اذا لم
الخارج على ذي اليد فعلا في الغصب والوديعة والاجارة والرهن والعارية ونحوها فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك
فبينة الخارج اولى وانما قال في رواية لما قال في العادية بعد نقل كلام الذخيرة وذكر الفقيه ابو الليث في باب دعوى
النتاج في المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال وبينة في يد رجل اقام اخر بينة انها دابته اخرجها من يد اليد اعارها
من ذي اليد

منه او رضاها اياه وذو اليد اقام بينة انها دابته نتجت عنده فانه يقضى بها لذى اليد لانه يدعى ملكه
والاخر يدعى الاجارة والاعارة والنتاج السبق انها فيقضى لذى اليد هذا بخلاف ما نقل عنه ولو برهن احدهما
ذو الخارج وذو اليد على الملك المطلق والاخر على النتاج فذو النتاج اولى لان برهانه قام على اولية الملك فلا يثبت
للاخر الا بالتلقى منه برهن كل ذو الخارج وذى اليد على الشراء من الاخر اى صاحبه بلا وقت سقطا وترك
عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وعند محمد رح يقضى بالبينتين ويكون للخارج لامكان العمل بهما بان يجعل ذو اليد كانه اشترى
من الاخر وقبض ثم باع لان القبض دليل الشراء كما مر ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز عنده وان كان فى العقار
ولهما ان الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك له فصار كما اذا اقاما على اقرارين وفيه التهاتر بالاجماع فلذا هنا
وان وقتت البينتان فى العقار ولم يثبتا قبضا ووقت الخارج السبق يقضى لذى اليد عندهما فيجعل كان الخارج
اشترى اولا ثم باع قبل القبض من ذى اليد وهو جائز فى العقار عندهما وعند محمد يقضى للخارج اذ لا يصح عنده بيع قبل
القبض فيبقى على ملكه فان اثبتا قبضا قضى لذى اليد بالاجماع لكون البينتين جائزتين على القولين وان وقتت
ذو اليد السبق قضى للخارج فيجعل كان ذو اليد اشتراه وقبض ثم باع ولم يسلم او سلم ثم وصل اليه بسبب آخر ولم يرجع
بكثرة الشهود والاعدلية يعنى اذا اقام احد المدعيين شاهدين والاخر اربعة مثلا او احدهما عدلين والاخر
اعدلين فهما سواء اما الاول فلان الترجيح لا يقع بكثرة العلل حتى لا يرجح القياس بقياس اخر وكذا الحديث واما
فلان المعتبر فى الشاهد اصل العدالة ولا حد للاعدلية فلا يقع الترجيح بها ادعى احد خارجين نصف دار
والاخر كلها يعنى اذا كانت دار فى يد رجل ادعاها اثنان احدهما كلها والاخر نصفها وبرهنا فالربع للاول
والباقى وهو ثلثه اربعة للثانى عند ابى حنيفة لانه فاته صاحب النصف لا ينازع الاخر فى النصف فيسلم له وصار
منازعتهما فى النصف الاخر فيتنصف بينهما وعندهما هى بينهما اثلاثا فدعى الجميع يأخذ سهمين ومدعى النصف
سهما واحدا فيقسم بينهما اثلاثا وان كانت اى الدار معهما اى فى ايديهما فهى للكل وهو مدعى الكل لانه اذا
كان نصفها له على وجه القضاء وهو الذى كان بيد صاحبه اذا اجتمع فيه بينة الخارج وبينة ذى اليد وبينة
اولى قضى له بذلك ونصفها لا على وجه القضاء وهو الذى كان بيده لان صاحبه لم يدعه ولا قضاء بلا دعوى
فيبقى فى يده برهنا على نتاج دابته اى تنازعا على دابته واقاما كل منهما البينة انها نتجت عنده او عند بائعه
مطلقا اى سواء كان فى يدهما او فى يد احدهما او فى يد ثالث لان المعنى لا يختلف ذكره الصدر وارتضاه لان
واقع سنها وقته لشهادة الظ وان اشكل ان سن الدابة بان يوافق التاريخين فلهما ارتضى لهما بها

احدهما ليس باولى من الاخر ان لم يكن فى يد احدهما فقط بان كانا خارجين والدابة فى يد ثالث او فى يديهما والا اى
وان كان فى يد احدهما فقط اى قضى بها لذى اليد لان الامر كما اشكل سقط التاريخان فصار كانهما لم يؤرخا ذكره
وان خالف السن التوقيتين بطلت البينتان لظهور كذب الفريقين فتترك فى يد من كانت فى يده كذا فى الهداية
مالكا فى قال اكثر المشايخ الاصح انهما لا تبطلان بل يقضى بها بينهما ان كانا خارجين او كانت فى يديهما وان كانت فى
يد احدهما يقضى بها لذى اليد لان اعتبار ذكر الوقت لحقهما وحقهما هنا فى اسقاط اعتباره لان فى اعتبار
اسقاط حقهما فلا يعتبر فصار كانهما ذكرا التاريخ من غير تاريخ وفيه صاحب اليد اولى بان كانت فى يد احدهما والا فلا
فهى بينهما كما اذا اشكل فى موافقة سنها احد التاريخين وهكذا ذكره محمد رح والاول ما ذكره الحاكم وهو قول
بعض المشايخ وليس بشئ وهذا فلت كانت لهما يشتركان فيها يقضى بها لو كان المدعيان خارجين او ذو
يد ولو فى يد احدهما كانت له لما ذكر برهن احدهما على غصب شئ والاخر على ايداعه نصف اى اذا كان عين فى
يد رجلين فبرهن احدهما على الغصب والاخر على الوديعة يقضى بها بينهما نصفين لان الوديعة تصير غصبا بالجحود
حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق بخلاف ما اذا خالف بالفعل بالجحود ثم عاد الى الوفاق
كما تقرر فى موضعه ادعى الملك فى الحال وشهد الشهود ان هذا كان ملكه تقبل يعنى اذا ادعى الملك فى الحال
وشهد الشاهدان هذا العين كان ملكه تقبل لان شهادتهم تثبت الملك فى الحال والماضى وما ثبت فى
زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل كذا فى العادية نقلا عن المحيط الراكب واللابس اولى من اخذ اللجام والكم
اى اذا تنازعا فى دابة احدهما راكبها والاخر متعلق بلجامها وتنازعا فى ثوب احدهما لابسه والاخر متعلق
بكمه كان الراكب واللابس اولى من المتعلق باللجام والكم لان تصرفهما اظهر لاختصاصه بالملك فكانا صاحبى
يد والمتعلق خارج وذو اليد اولى كما مر وارادوا فى الترجيح اولى من ذو يد لان تمكنه من ذلك الموضع دليل على
تقدم يده بخلاف ما اذا كانا راكبين على السرج حيث يكون بينهما لاستوائهما فى التصرف ولو تعلق احدهما بها
والاخر بمسك اللجام كان للممسك اذ لا يمسك اللجام غالبا الا المالك بخلاف التعلق بالذنب وذو حملها اولى
من تعلق كوره اى اذا تنازعا فى دابة وعليها لاحدهما وللاخر كور فالاول اولى لانه اكثر تصرفا فيها
وينصف البساط بين جالسه وبين المتعلق به بحكم الاستواء لا بطريق القضاء لان الجلوس ليس
بيد عليه بل اليد يكون بكونه فى بيته او نقله من موضعه بخلاف الركوب واللبس حيث يكون بهما غاصبا
لثبوت يده عليه ولا يصير غاصبا بالعقود على البساط لكن معه اى بين ثوب وطرفه مع الاخر حيث

يتصف بينهما لان يد كل منهما ثابت فيه وان كان يد احدهما في الاكثر ولا يرجح بالاكثر لان الترجيح لا يكون
لا بدية الا لا يكون بدية مع الاخر حتى لو كانت معه لا يوجب التصنيف لانها ليست بثوب لانها غير منسوجة
فلم يكن في بين شيئين من الثوب فلا يزاحم الاخر بخلاف جانبي دار تنازعا فيها حيث لا يقضى بينهما لا بطريق التنصيف
ولا بغيره لان الجلوس لا يدل على الملك الحايط لمن جذوعه عليه او متصل به اتصال ترصيع الاتصال نوعان
احدهما اتصال ملازقة وهو ان يلازق احد الطرفين بالاخر والثاني اتصال ترصيع وهو ان يكون
لبنات الحايط المتنازع فيه متداخلة في انصاف لبنات الحايط لا نزاع فيه وان كان الحايط من خشب فالترجيح
ان يكون اطراف خشبات احدهما مركبة في الاخر وهذا هو المراد ههنا لانه شاهد ظاهر لصاحبه
لان الظاهر انه هو بناه مع حائطه اذ مداخلة انصاف اللبنات واطراف الخشبات لا تتصور الا عند بناء
الحايطين معا فكان اولى وكذا اذا كان لاحد المتنازعين جذوع على الحايط كان له لان صاحب
الجذوع مستعمل للحايط بما وضع له الحايط وهو وضع الجذوع عليه لانه عليه هداد وهي خشبات
توضع على الجذوع ويلقى عليها التراب فانها غير معتبرة وكذا البواري لانه لم يكن استعمالا له وضعا
اذ الحايط لا يبنى لها بل للسقف وهو لا يكون على الهداد والبواري بل بين الجارين لو تنازعا يعني
اذا تنازعا في حايط ولاحدهما عليه هداد وليس للاخر عليه شيء فهو بينهما ولا يختص به صاحب الهداد
ودو بيت في دار كذي بيوت منها في حوز ساحتها يعني اذا كان بيت في دار فيها بيوت كثيرة في يد زيد
والبيوت الباقية في يد بكر حد اي الساحة يكون بينهما حال كونها نصفين لاستوائهما في استعمالها وهو المرور
فيها والتوضي وكسر الحطب ووضع الامتعة ونحو ذلك فصار نظير الطريق بخلاف الشرب اذا تنازعا فيه
فانه يقدر الارض اي تقسم بينهما بقدر اراضيهما لان الشرب يحتاج اليه لاجل سقي الارض فعند كثرة
الارض تكثر الحاجة اليه برهنا اي خارجان على يدي ارض اي على ان لكل منهما يدا فيها قضي بيدهما لان
اليد فيها غير شاهد لتعذر احضارها والبينة تثبت ما غاب عن علم القاضي ولو برهن عليه احدهما او كان
تصرف فيها بان لبن فيها او بنى او حفر قضي بيده اما الاول فلقيام الحجة فان اليد حجة مقصورة واما الثاني
فلوجود التصرف والاستعمال فيها صبي يعبر اي يتكلم ويعلم ما يقول قال انا حر فالقول له لانه اذا كان
يعبر عن نفسه فهو يد في نفسه فلا تقبل دعوى احد عليه انه عبده عند انكاره الا ببينة كالبالغ فان قال انا
عبد فلان وهو غير ذي اليد قضي له معه يعني ذا اليد لانه اقر انه لا يد له حيث اقر على نفسه بالرق فكان ملكا

لمن خرج كالقماش فان قيل الاقرار بالرق ضار فكان الواجب ان لا يعتبر في حق الصبي قلنا الرق ثابت
بقوله بل بدعوى ذي اليد لعدم المعارض له دعوى الحرية لانه لما صار في يد الغير بقي كالقماش في يده فيقبل اقراره
عليه فلو كبر وادعى الحرية يسمع ايراد غاده بالبينة لان التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى كما

باب ثبوت النسب

اعلم ان الدعوة نوعان احدهما دعوة الاستيلاد وهو ان يكون العلوق في ملك المدعي والثاني دعوة التحرير وهي ان لا يكون العلوق في ملك المدعي والاول اولى لانه يسبق لاستناده
الى وقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على الحال وسيأتي توضيحه ان شاء الله تعالى باع امة فولدت لاقل من
ستة اشهر من وقت البيع فادعاه ثبت نسبه وامتنعا وقال زفر والشافعي لا يثبت لان بيعه اقرار منه بانها لم
يصر مستفرشا وقلنا ان حق النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض كما سنذكره فيقبل دعوته اذا تيقن
بالعلوق في ملكه بالولادة لاقل فانه كالبينة العادلة في اثبات النسب اذ الظاهر عدم الزنا منها وامر النسب على
الخفاء فقد تيقن المرأة ان العلوق لم يحصل ثم تظهر انه منه فكان عذرا له في اسقاط اعتبار التناقض واذا صحت الدعوة
استندت الى وقت العلوق فيظهر انه باع ام ولده فيصح البيع لعدم جواز بيع ام الولد ويرد الثمن لان سلامة
الثمن مبنية على سلامة المبيع بخلاف دعوى اب البايع لعدم انعقاد العلوق على ملكه اذا كان له حق التملك
على ولده وقد زال ذلك بالبيع وان ادعاه المشتري قبل يثبت النسب منه ويحمل على انه نكحها واستولدها
ثم اشتراها ولو ادعاه معا البايع او جده لا اي لا يثبت نسب المشتري لان دعوة البايع دعوة الاستيلاد
لكونها اصل العلوق في ملكه ودعوة المشتري دعوة تحرير اذ اصل العلوق لم يكن في ملكه والاول اقوى
كذا اي يثبت النسب من البايع ان ماتت الام فادعاه البايع وقد ولدت للاقل ويأخذه ويسترد المشتري
كل الثمن لان الولد هو الاصل في النسب لانها تستفيد الحرية منه الا ترى الى قوله عليه السلام اعتقها ولدها فالثابت
بها حق الحرية وله حقيقة الحرية والحقيقة اقوى من الحق فيتبع الاقوى ولا يضره فوات التبع بخلاف الولد فانه اذا
مات دون الام فادعاه البايع وقد ولدت للاقل لم يثبت نسبه لاستغنائه بالمتبوع النسب ولم تقرام ولده
لان الاستيلاد فرع النسب فلو ثبت لكان اصلا وهو باطل بخلاف بيعه فانه اذا باع عبدا ولد عنده
باع المشتري من آخر ثم ادعاه البايع الاول انه ابنه فهو ابنه وبطل البيعان لان اتصال العلوق بملكه
العادلة والبيع محتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله واعتاقهما اي اعتاق المشتري
الام والولد كموتهما حتى لو اعتق الام لا الولد فادعى البايع الولد انه ابنه صحت دعوته وثبت نسبه منه

ولو اعتق الولد لا الام لم يصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الام اما الاول فلانها ان صحت
والعتق بعد وقوعه لا يحتمل البطلان واما الثاني فلانها تبع له واذا لم يصح في حق الاصل لم يصح في حق
التبع خروج والتدبير كالاعتاق لانه ايضا لا يحتمل النقض لثبوت بعض اثار الحرية كامتناع التمليك
للغير وفيما اذا اعتق المشتري الام او دبرها يرد البائع على المشتري حصته من الثمن عندهما وعنده يرد
كل الثمن وهو الصحيح كما في المتون كذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط يرد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق
وفرع على هذا بين المتون والعتق بان الصحيح كذب البائع فيما يزعم حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه
ولم يوجد التكذيب في فصل المتون فيؤاخذ بزعمه فيسترد بحصتها ايضا كذا في الكافي ولو ولدت لاكثر من
سنتين من وقت البيع لم يصح دعوة البائع اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشاهد
وصدقه المشتري اي صدق المشتري البائع ثبت النسب اي عدم ثبوته لرعاية حقه واذا صدقه زال ذلك المانع
ولم يبطل بيعه للجزم بان العلوق ليس في ملكه فلا يثبت حقيقة العتق ولا حقه لانه دعوة تحرير وغير المالك
ليس من اهله وكانت ام ولده نكاحا اي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى
الولد ولو ولدت فيما بين الاقل والاكثر وصدقه المشتري كان الحكم كالاول يعني ثبت نسبه وانتهاء
البيع ورد الثمن ثم ما بين حكم ولد امة بعد ما باعها اراد ان يبين حكم ولد ولد عنده بقوله باع الولد
عنده فادعاه بعد بيع مشتريه ثبت نسبه ورد بيعه لان الاتصال بملكه كالبينة كما مر والبيع
يحتمل النقض دمالة من حق الرق لا يحتمل فينتقض البيع لاجله وكذا لو كاتب الولد او رهنه او اجره او كاتب
الام او رهنها او اجرها ثم زوجها ثم ادعاه حيث يثبت النسب ويرد هذه التصرفات بخلاف الاستيلاد على ما مر
باع احد التوامين وهما ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فيكونان من ماء واحد اذ لا يتصور علوق
الثاني حادثا اذ لا حبل اقل من ستة اشهر والعلوق على العلوق متعذر لانها اذا حبلت نبت فم الرحم
واذا كان كذلك فاذا ادعى نسب احدهما يثبت نسبهما منه لانهما لا ينفصلان نسبا فثبوت نسب احدهما
يستلزم ثبوت نسب الاخر علوقهما دولادتهما عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الاخر ثبت نسبهما منه
وبطل عتق المشتري لان الذي عنده ظهر انه حر الاصل فاقتضى كون الاخر ايضا يكون كذلك لاستحالة كون
احدهما حر الاصل والاخر رقيقا وقد خلقا من ماء واحد وكان هذا نقض الاعتاق بامر فوقه وهو حرية الاصل
قال لصبي هذا الولد مني ثم قال ليس مني ثم قال هو مني يصح اذ بالاقرار بانه ابني تعلق حق المقر والمقر له اما حق

المقر

المقر له فانه يثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك
حق الولد فاذا عاد الى التصديق يصح ولو قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي لان النسب ثبت واذا ثبت
لا ينتفي بالنفي وهذا اذا صدقه الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه حر فان لم يصدقه
الابن ثم عاد الى التصديق ثبت النسب لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب ولو انكر الابن
الاقرار فاقام الابن البينة انه اقر ان ابنه يقبل بينته والاقرار بانه ابني مقبول لانه اقرار على نفسه بانه حر
اما الاقرار بانه اخوه لا يقبل لانه اقرار على الغير كذا في الحمادية قال لصبي هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن
وان وصلية لجحد زيد بنوته وهذا عند الحنيفة لو قالا اذا جحد زيد بنوته فهو ابن المولى فاذا صدقه زيد او لم
يصدقه ولا تكذيب لم يصح دعوة المقر عندهما وله ان الاقرار ارتد برد زيد فصار كان لم يكن والاقرار
بالنسب يرتد بالرد وان لم يحتمل النقض وله ان النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرد بالرد اذا تعلق
به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب ثبت النسب وايضا تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له قال
اي لصبي كان في يد مسلم وكافر مسلم هو عبدي وكافر هو ابني كان ابنا وحرا ان ادعيا معا لانه يكون حرا
ومسلما مالا لظهور دلايل التوحيد لكل عاقل وفي العكس ثبت الاسلام تبعا ولا يحصل له الحرية مع بحرة
في تحصيلها وان سبق دعوى المسلم كان عبدا له كذا في النهاية وان ادعيا البنوة كان ابنا للمسلم لاستوائهما
في دعوى البنوة ويرجح المسلم بالاسلام وهو اولى بالصبي لحصول الاسلام له حالا تبعا لابنه قال زوج امرأة
لصبي معها هذا ابني من غيرها وقالت ابني من غيره فهو ابنهما لو كان غير معتبر والا ان كان معتبرا فهو ابن
لان كلا منهما اقر للولد بالنسب وادعى ما يبطل حق صاحبه وصح اقرار حاله ولا يبطل حق صاحبه بمجرد قوله
ولا يترجح احدهما على الاخر لاستواء يديهما فيه وقيام يديهما عليه وقيام الفراش بينهما وليل ظاهر على انه منهما
ادعت ذات زوج بنوة صبي لم يجز حتى تشهد امرأة على الولادة لانها تدعي تحميل النسب على الغير فلا تصدق الا
بحجة بخلاف ادعاء الرجل فان فيه تحميل النسب على نفسه ثم شهادة القابلة حجة فيها لان الحاجة الى تعيين الولد
اذ النسب يثبت بالفراش القائم وان كانت معتدة لزم بحجة تامة عند الحنيفة وهي رجلان او رجل وامرأتان
الا اذا كان هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج وقالا يكفي في الجميع شهادة امرأة واحدة وقد مر في الطلاق
ولولا النكاح والعدة كان ابنها ان لم تكن ذات زوج ولا معتدة ثبت النسب منها بقولها لانه
الزام على نفسها كما في الرجل ولدت امة تزوجها الرجل على انها حرة او استة اما او انها وسكتت يعني من وطئ

امراة متزوجة على ملك يمين او نكاح فولدت ثم اشتبهت الوالدة ثم الاب قيمة الولد باجماع الصحابة ولان النظر
في الجانبين واجب فيجعل الولد حرا الاصل في حق ابيه ورقيقا في حق مولاه نظرا لهما ثم الولد حاصل في يده بلا تعد
فلا يضمنه الا بالمنع كما في ولد المغصوبة ولذا يعتبر قيمته يوم الخصام لانه يوم المنع وهو حر لما قرانه خلق حرا
الا ولم يرض الوالد برقيته كما رضي في الامة المنكوحة وان تاملت شيئا على ابيه لانعدام المنع ويرثه ان يكون
الاب وارثا له لانه حر الاصل في حق ابيه فانزل يكون ميراثا لابيه فان قتله ابوه او قتل غيره واخذ ابوه ديته
ثم ادعاه ابوه قيمته في الصورتين اما في الاولى فلتحقق المنع في الاب بقتل واما في الثانية فلسلامة الولد له اذ
الدية بدل المحل شرعا فصار الولد سالما له لسلامة ما يتقوم قيمته للمستحق كما لو كان حيا ورجع بها ابن قيمته الرق
ضمنها لكنها ان كان رجع بثمن تجارة كما بايعه اي بايع الولد يبيع انه لانه ضمن له سلامته لانه جزء المبيع والبائع
يضمن للمشتري كما سلامة المبيع بجميع اجزائه لان المغرور يرجع بما لا بالعقر اي لا يرجع عليه لانه لزمه باستيفاء منافعها
وهي لبث من اجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته **فصل** الاستيراد والاستيهاب والاستيجار والاستيداع
اي طلب شراء شيء من غيره وطلب هبته وطلب اجارة له وطلب ايداعه عنده يمنع دعوى الملك للطالب لان كلا منها
اقرار بان ذلك الشيء ملك لذي اليد ويكون الطلب بعده تناقضا والاستنكاح في الامة يمنعها ان دعوى الملك
وفي الحرة يمنع دعوى النكاح كذا في مجمع العتابي ادعى على اخر مالا فقال الخصم المدعى عليه على وجه الدفع ابرأني من
دعواه وبرهن وادعى ثانيا انه اي المدعى عليه اقر بعد الابراء فلو كان قال اي الخصم ابرأني وقبلته او قال صدقته
في ذلك لم يصح دفع الدفع يعني دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء صح لانه اذا لم يقبل ذلك جاز ان
يكون المال عليه لرده الابراء لانه يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت الابراء لانه بعد القبول لا يرتد بالرد كذا
في العتابي الظهيرية ادعى رجل على اخر مالا قال اي الاخر ما كان لك علي قط معناه نفي الوجوب عليه في الماضي
على سبيل الاستنواج فبرهن اي المدعي على الف وبرهن المنكر على القضاء او الابراء قبل هذا اي صار
برهان المنكر مقبولا وقال زفر لا يقبل لان القضاء يتلو الوجوب وقد انكره فكان منا قضاء في دعواه ولنا
ان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفعا للخصومة الا ان يزيد ان المدعي عليه بان يقول
ولا اخر فكك او ما يشبهه كقوله ولا رابتك ولا جرى بيني وبينك مخالطة فلا يقبل بينة على القضاء ولا على الابراء
لتعذر التوفيق اذ لا يكون بين الشيئين اخذ واعطاء وقضاء واقتضاء ومعاملة بلا اختلاط ومعرفة وقيل
يقبل به ايضا نقل القدوري عن اصحابنا انه ايضا يقبل لان المحتجب اي المخدرة قد يؤذى بالشغب على بابه فيقام

بعض

بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه فيكون التوفيق ممكنا قالوا وعلى هذا اذا كان المدعي عليه ممن يتولى
بنفسه لا يقبل بينته وقيل يقبل البينة على الابراء في هذا الفصل باتفاق الروايات لانه يحتاج بلا معرفة كذا في العتابية
وقال في البينة المدعي عليه قال للمدعي لا اعرفك فاثبت الحق بالبينة ادعى الايصال للبيع ولو ادعى اقرار المدعي
بالوصول والايصال تسمع قال اصل الورثة لا دعوى لي في التركة لا يبطل دعواه لان ما ثبت شرعا حق لازم لا يسقط
باسقاطه كما لو قال لست انا ابنا لابي قال لست انا وارث فلان ثم ادعى ارثه وبين بما يصح لما سيأتي ان التناقض
موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى قال ذو اليد ليس هذا لي ونحوه ان ليس ملكي او لا حق لي فيه ونحو ذلك ولا منازع
ثم ادعاه فقال ذو اليد هو لي صح والقول قوله لان هذا الكلام لم يثبت حقا لاحد لان الاقرار مجهول باطل والتناقض
انما يبطل اذا تضمن ابطال حق على احد ولو كان ثم منازع كان اقرارا له في رواية وهي رواية الجامع الصغير وفي اخرى
وهي رواية دعوى الاصل لكن قالوا القاضي يسأل ذا اليد اهو ملك المدعي فان اقر به امره بالتسليم اليه وان انكر
امر المدعي باقامة البينة عليه ولو قال ان قال ليس هذا لي ونحوه اخارج لا يدعي ذلك الشيء بعده للتناقض وانما لم يمنع
ذا اليد على حاضر لقيام اليد كذا في الحاوي ادعى زيد مالا ولم يثبت فادعاه على اخر لم يسمع كذا في العتابية اقرار
لغيره كما يمنع دعواه لنفسه يمنعها ان دعواه لغيره بوكالة او وصاية يعني اذا اقر رجل بمال انه لفلان ثم ادعاه لنفسه
وكذا اذا ادعاه بوكالة انه لموكله او وصاية انه لورثة موصيه لان فيه تناقضا لان المال الواحد لا يكون لشخصين في
حالة واحدة بخلاف ابرائه عن جميع الدعاوى ثم الدعوى لجانب الوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان ابراء
الرجل عن جميع الدعاوى المتعلقة بماله لا يقتضي عدم صحة دعوى مال لغيره على ذلك الرجل ادعى دارا لنفسه ثم ادعى انها وقف
عليه يسمع كدعواها له لنفسه ثم دعواها لغيره ولو عكس اي ادعى انها وقف او لفلان ثم ادعى لنفسه لم يجز في رواية
وهي رواية قاضيخان وجاز في رواية اخرى ان وقف وهو رواية الذخيرة حيث قال فيه ومن ادعى لغيره بالوكالة او الوصاية
ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك صح يقبل ادعى العلوية
وهي بيان النسب وبرهن المعلم ان النسب خلافه ان قضى بالاول لم يقض به والا تساقطا للتعارض وعدم الاولوية برهن انه
لابيه وامه وبرهن الدافع انه ابن عمه لانه فقط او على اقراره بانه ابن عمه لانه فقط كان دفعا قبل القضاء
بالاول لا بعده لتاكيده بالقضاء بخلاف الاول ادعى ميراثا بالعصوبة فدفعه ان يدعي خصمه قبل الحكم اقراره مقبول
بانه من ذوي الارحام اذ يكون مع بين كلامه تناقض قال هذا الولد مني ثم قال هذا الولد ليس مني صح
اذ باقراره بانه مني تعلق حق الغير له اذ ثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس

لا يملك ابطال حق الولد واذا عاد الى التصديق يصح **اقول** قد وقعت العبارة في المستر وشرحه والعمادية هكذا
قال هذا الولد ليس بني ثم قال هو بني صح اذا قرارة بانه منه الخ الظاهر انه سهو من الناسخ الاول يدل عليه التعليل الذي
ذكره لانه يقتضي ان يكون هنا ثلث عبارات نفيه الاول واثبات البنوة واثانيا نفيها واثالثة العود الى الاثبات والمذكور
فيها العبارتان فقط ولو عكس ان قال هذا الولد بني ثم قال ليس بني لا الى لا يصح النفي لان النسب ثابت واذا ثبت لا ينتفي
برهن على قول المدعي انا سبقل في الدعوى او شهود لكذبه او يطلب عليه يمين يصح الدفع ولو برهن على قوله بدفوع
كوانا ان ارم لا الا لا يصح الدفع اذ لا يلزم منه كذب الشهود يا في بهم الخصم المدعى عليه جاء بخط البراءة يعني اذا ادعى على
اخر قدر ما من المال فاقر به المدعى عليه ثم قال قد ابرأت دفعتي عنه واظهر كتاب الابراء فقال المدعي لم كنت ابرأت دفعتك
لكني كنت صبيا وقت الابراء فالقول له والبينة على خصمه لانه اسند الى حالة منافية للضمان فالخصم اذا اثبت
بلوغه في ذلك الوقت اندفع كلامه ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم انها حية رأينا ما في بلدكذا لا يقبل
الا ان يجيء بها حية كذا في الذخيرة ادعى الاخوة ولم يذكر اسم الجد صح بخلاف دعوى كونه ابن عمه حيث يشترط
فيها ذكر اسم الجد كذا في العمادية التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى وقيل يمنع ولهذا الاصل فروع
كثيرة ذكر بعضها سابقا وسيذكر بعضها وذكر هنا واحدا منها فقال فان ادعى الوصية وانكر ما الوارث
فاقام الموصى له بينة فادعى الوارث الرجوع يقبل وهو الصحيح لان هذا التناقض في طريقة خفاء اذ لعل
الموصى قد اوصى ولم يعلم الوارث ورجع الموصى ولم يعلم به الوارث فجحد بناء على ذلك وقيل لا اي لا يقبل لظاهر التناقض
وايضا اذا استأجر دارا من رجل ثم ادعى على الاخر ان هذه الدار ملكي لان ابي كان اشتراها لاجلي في صغري
وهي ملكي واقام البينة تسمع ولا يكون هذا التناقض مانعا صحة الدعوى لما فيه من الخفاء لان الاب يستقل
بالشراء للصغير ومن الصغير نفسه والابن لا علم له بذلك وهذا كما لو اقامت المرأة بينة على الطلاق
ثلثا بعد ما اختلعت نفسها منها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال زوجها في ايقاع
الطلاق عليها من غير علمها ولها نظائر ذكرت في العمادية وغيرها **تذنيب** الكفيل ينتصب خصما عن الاصيل
بلا عكس اي الاصيل لا ينتصب خصما عن الكفيل لان القضاء على الكفيل قضاء على الاصيل والقضاء
على الاصيل ليس قضاء على الكفيل صورته كان لرجل على اخر الف درهم وله كفيل بامر المطلوب فلقي الطالب
الاصيل قبل ان يلقى الكفيل واقام عليه بينة ان لي عليك كذا وفلان كفل به بامرك فانه يقضي على الاصيل بالف
درهم ولا يكون هذا قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له ان يأخذه منه شيئا بلا اعادة البينة عليه ولو لقي الكفيل

اولا

اولا واوعى ان لي على فلان الفا وانت كفيل بالمال عنه بامره واقام البينة يثبت المال عليه وعلى الكفيل
وينتصب الكفيل خصما عن الاصيل اذا اشترى الدين بين شريكين لا بجهة الارث فاحدهما لا ينتصب خصما عن الاخر
عند ابي حنيفة رح بخلاف ما اذا اشتركا بجهة الارث فاحدهما ينتصب خصما عن الاخر وعند
ابي يوسف رح ينتصب خصما على كل حال قال محمد رح ما قاله ابو حنيفة رح قياس وما قاله ابو يوسف استحسان ومحمد
اخذ الاستحسان كابي يوسف كذا في المنتقى ثم على قولهما اذا حضر الغائب وصدق الحاضر فيما ادعى كان
بالخيار ان شاء شارك المدعي فيما قبض ثم يبيعان المطلوب وان شاء يبيع المطلوب ويأخذ
نصيبه كذا في العمادية **كتاب الاقرار** اورده بعد الدعوى لان الدعوى ينقطع به ولا يحتاج
بعده الى شيء اخر حتى اذا لم يوجد يحتاج الى الشهادة ولهذا عقبه بها هو مشتق من القرار فهو لغة اثبات
ما كان متزلزلا وشرعا اخبار بحق لاخر عليه لا اثبات له عليه لا يثبت وشروطه سنذكرها في اثناء الكلام ان شاء الله
وركنه ظهور المقر به بلا تصديق وقبول في المقر له فانه ملزم على المقر ما اقر به لوقوعه والا على المخبر به لان قوله
الصدق والكذب احتمال عقلي كما تقرر في موضعه الا في نسب الولد يعني اذا اقر رجل بنبوة غلام مجهول النسب
صح اقراره وكذا اذا اقر هو او امرأة بالوالدين والولد صح ونحوه وهو ان يقر رجل او امرأة بالزوجية او الملك
حيث صح وشرط تصديق هؤلاء وسيأتي بيانه ان شاء الله ولكن يرد اي الاقرار برده اي رد المقر له الا بعده
تصديقه فانه لا يرد حق لا ثبوته ابتداء عطف على قوله ظهور المقر به اي لا ثبوت المقر به للمقر له لانه ليس بناقل
ملك المقر الى المقر له **اقول** سره ان الاقرار اخبار يحتمل الكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعي عنه بخلاف
الانشاء كالبيع والهبة ونحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود فيمتنع فيه التخلف وقد فرع على كون
حكم الاقرار ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء اولا بقوله فيصح الاقرار بالحر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تملكا
مبتدأ لما صح وثانيا بقوله لا الاقرار بطلاق وعتق مكرها لقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان حكمه ثبوت
ما اقر به بان كان انشاء لصح لان انشاءها مع الاكراه يصح عندنا وثالثا بقوله ولو ادعاه اي الاقرار ابتداء
بان يقول انك اقررت لي بكذا فادفعه لي او جعله اي الاقرار سببا بان يقول ان لي عليك كذا لانك اقررت لي
به لم يسمع عند عامة المشايخ لان نفس الاقرار ليس ناقلا للملك لما عرفت بخلاف دعواه اي الاقرار في الدفع فانهم
اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار في طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى
عليه او اقام بينة ان المدعي اقر بان هذا العين ملك هذا المدعى عليه هل يقبل قال بعضهم لا يقبل وعامتهم هنا على انه

يقبل واجمعوا على انه لو قال هذا العين ملكي واقر به صاحب اليد او قال بل عليه كذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه
بصح الدعوى ولو تسع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي هذه الصورة لو انكر هل يحلف على الاقرار
فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وقيل يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار والفتوى على انه لا يحلف على الاقرار واما يحلف على المال كذا في
العارية والعاقبة ولو كذبه المقر له في اقراره بالمال لم يحل له المقر له اخذ المال الا بطيب نفسه لان المقر ولو كان
حكمه الثبوت بل اخذه وهو اي الاقرار حجة قاصرة اما حجة فلان النبي عليه السلام رجم ماعزا باقراره على نفسه بالزنا
والغامدية عليها باقرارها فلما جعل الاقرار حجة في الحدود التي تندرئ بالشبهات فلان يكون حجة في غيرها اولى وعليه انعقد
اجماع الامة واما قصوره فلقصور ولاية المقر على غيره فيقتصر عليه بخلاف البينة فانها تصير حجة بالقضاء وللقاضي ولاية عامة
فيتعدى الى الكل اما الاقرار فلا يفتقر الى القضاء وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه حتى لو اقر مجهول النسب
بالرق لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده وامهاته ومدبره ومكاتبه اذا ثبت حق حرية
او استحقاقها لهؤلاء فلا يصدق عليهم اقر مكلف اي عاقل بالغ حرا او عبدا ماذونا له بمعلوم متعلق باقر
يصح اي اقرار كل من الحر والعبد الماذون اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه ملحق بالاحرار في حق الاقرار لان المولى اذا اذن
له فقد رضي بتعلق الدين برقبته فكان مسلطا عليه في جهته مطلقا سواء كان تصرفا لا يشترط لصحته تحقق
اعلام ما صادفه ذلك التصرف اولا كالبيع او شرط التكليف لان الصبي والمجنون لا يتعلق باقرارهما حكم ولو
اقر بمجهول صح ايضا لان الملحق قد يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لا يدرى قيمته او جرح جراحة لا يعلم ارشها لو كان ذلك
التصرف تصرفا لا يشترط لصحته وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف كالغصب والوديعة فان الجهالة لا تمنع
تحقق الغصب فان من غصب من رجل مالا في كيس او اودعه مالا في كيس صح الغصب والوديعة وثبت حكمهما
بخلاف ما اشترط له ذلك فان كل تصرف يشترط لصحته وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف فالاقرار به مع الجهالة
لا يصح كالبيع والاجارة فان من اقر انه باع من فلان شيئا او اجر من فلان شيئا او اشترى من فلان كذا بشيء
لا يصح اقراره ولا يجبر المقر على تسليم شيء ولزمه اي المقر بمثل الغصب والوديعة بيان ما يجهل بماله قيمة يعني اذا قال
لفلان علي شيء او حق لزمه ان يبينه بماله قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته فما لا قيمة له لا يجب في الذمة فاذا بين
بغير ذلك كان رجوعا فلا يصح وصدق المقر بيمينه ان ادعى خصمه اكثر منه ولم يبرهن يعني ان المقر اذا بين المجهول
بماله قيمة وادعى المقر له اكثر منه فان برهن عليه حكم به والا صدق المقر بيمينه على عدم الزيادة عليه
ولم يصح اي الاقرار للمجهول اذا فحش جهالته بان يقول هذا العبد لواحد من الناس لان المجهول لا يكون

مستحقا فان لم يفحش بان اقر بانه غصب هذا العبد من هذا او من هذا فانه لا يصح عند شمس الائمة السرخسي لانه اقرار
بمجهول وانه لا يعهد وقيل يصح وهو الاصح لانه يفيد وصول الحق الى المستحق لانهما اذا اتفقا على اخذه فلهما حق
الاخذ ويقال له بين المجهول لان الاجمال من جهته وبيانه المجمل على المجمل وصار كما لو اعتق احد عبدين وان لم يبين اجبره
القاضي على البيان ايصالا للحق الى المستحق كذا في الكافي كذا اشارة الى عبد ماذون له في قوله اقر مكلف حر او عبد
ماذون له مجهولا اقرارا بالاضافة بكذا وقوله يعني ان اقراره به صحيح لان اقراره عهد موجبا تعلق الدين برقبته وهي
مال المولى فلا يصدق عليه للتهمة وقصور المجهول بخلاف الماذون له لانه مسلط على الاقرار من جهة المولى لان الاذن
بالتجارة اذن بما يلزمها وهو دين التجارة بخلاف الحد والقود لانه يبقى على اصل الحرية فيهما لانهما من خواص الادمية
ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بالحد والقود فيؤاخذ به الان ولا يؤخر الى العتق وكذا مجهول اقر بما فيه تهمة كالمال نظرا
الى اصل الادمية فيؤخر الى عتقه رعاية لحق المولى ولزم من علي مال درهم يعني لا يصدق في اقل منه لانه لا يعد مالا عادة
ولزم من علي مال عظيم نصاب مال الزكوة وقدر النصاب فيه من غيره اي غير مال الزكوة يعني لا يصدق في اقل من مائتي
درهم من الفضة واقل من عشرين مثقالا من الذهب واقل من خمس وعشرين من الابل ولا في اقل من قدر النصاب فيه من غير
مال الزكوة لان النصاب عظيم حتى صار صاحبه به غنيا ولزم من علي اموال عظام ثلثة نصب من جنس ما سماه اعتبارا
لادنى الجمع حتى لو قال من الدراهم كان ستمائة درهم ومن دراهم ثلثة اعتبارا لادنى الجمع ومن دراهم كثيرة عشرة
اي لا يصدق في اقل منها عند ابي حنيفة رحمه الله لانه اقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع ومن كذا درهما لزم درهم لانه تفسير للمبهم كذا
في الهداية وقال قاضيخان لو قال كذا دينارا عليه دينار ان لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان وفي
كذا كذا درهما لزم احد عشر درهما ان لم يصدق في اقل منه لان كذا كناية عن العدد المجهول وقد اقر بعددين مجهولين
ليس بينهما حرف العطف واقل عددين كذلك من المفسر احد عشر ومن كذا وكذا لزم احد وعشرون ان لم يصدق في
اقل منه لانه ذكر عددين مبهمين بينهما حرف العطف واقل ذلك من المفسر احد وعشرون ووجوب الاقل في الفصلين
لتيقنا به في الاصل والاصل في الذمم البراءة ولو ثلث ان قوله كذا بلا واو بان يقول كذا كذا كذا درهما فاحد عشر
حملا للواحد منها على التكرار اذ لم يجمع بين ثلثة اعداد بلا عاطف فلا بد من حمل الواحد على التكرار ثم حمل الاثنين على
اقل عدد ليتا والتعبير عنه بذكر عددين بلا عاطف وهو احد عشر وهما ان لو ثلث لفظ كذا مع الواو ثمانية واحد
وعشرون لانه اقل ما يعبر عنه بثلثة اعداد مع الواو ولو ربع ان قوله كذا مع تثليث الواو بان يقول كذا وكذا
وكذا وكذا زيد الف مما يعبر عنه بثلث اعداد مع الواو ولو ربع ان قوله مع تثليث الواو بان يقول كذا وكذا

على تصح اقرار بالدين يعني اذا قال له علي في المال كذا او قبلي كان اقرارا بالدين لان على للايجاب والالزام وقبلي
يبنئ في الضمان يقال قبل فلان في فلان اي ضمن ويسمى الكفيل قبيلا لانه ضامن للمال وان وصل به وديعة او ان
قال المقر بلا تراخ وهو وديعة صدق لان المضمون عليه الحفظ واعال محله فقد ذكر المحل واراد الحال واحتمله اللفظ
مجازا فيصح موصولا لا مفصولا عندهما في بيتي في صندوقي في كيسي اقرار بالامانة لان الكل اقرار بكون الشيء في
بيته وذا يكون امانة لانه قد يكون مضمونا وقد يكون امانة وهذه اضافة جميع مالي او جميع ما املكه له حجة للاقرار
لان ماله او ما املكه يمتنع ان يكون لاخر في تلك الحال فلا يصح الاقرار واللفظ يحتمل الانشاء فيحمل عليه ويكون حجة
يقتضي التسليم فان وجد صحت والا فلا قوله لمدعي الالف مبتدا وخبره قوله الاتي اقرار يعني لو قال له رجل لي
عليك الف درهم فقال اتزنها او انقدها او اجلني به او قضيتكه او ابرأتني منه او تصدقت به علي او وهبته
لي او احتكم به على زيد اقرار وبلا ضمير لا ما كون الاربعة الاولى اقرارا فلان الضمير راجع الى الالف المذكور وهو موصوف
بالوجوب فكانه قال اتزن او انقد او اجل او قضيتكه الالف الواجب لك علي حتى لو لم يذكر الضمير بان قال
اتزن او انقد او اجل مثلا لا يكون اقرارا اذ لا دليل على انصرافه الى المذكور واما الخامس فلان دعوى الابراء
كالقضاء لان الابراء اسقاط وهو انما يكون في مال واجب عليه واما السادس والسابع فلان هذا دعوى
التمليك منه وذا لا يكون الا بعد وجوب المال في ذمته واما الثامن فلان تحويل الدين من ذمة الى ذمة لا يكون
بدون الوجوب وقوله نعم اقرار يعني اذا قيل له هل لي عليك كذا فقال نعم يكون اقرارا لانه موضوع للجواب
ولا يحتاج الى الرابط الا الاعادة براسه بنعم في جواب هل لي عليك كذا لان الاشارة من الاخرس قائمة مقام
الكلام من غيره اقر بدين مؤجل وقال المقر له حال صدق بيمينه يعني اذا اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في
الدين وكذبه في التاجيل لزمه الدين حالا لانه اقر بحق على نفسه وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق في الاقرار
بلا حجة دون الدعوى كما لو اقر بعبد في يده انه لفلان استاجره منه فصدقه المقر له في الملك لا الاجارة ولزم
في له علي مائة ودراهم دراهم اما اذا قال له علي مائة ودراهم لزمه مائة دراهم ودراهم ولزم في مائة وثوب ثوب
وتفسير المائة اي يرجع في تفسير المائة اليه والقياس في مائة ودراهم كذلك وهو قول الشافعي لانه عطف مفسر على
مبهم في الفصلين والعطف لم يوضع للبيان فبقيت المائة مبهمة فيهما ولنا ان قوله ودراهم بيان للمائة عادة
لان الناس استثقلوا تكرار الدراهم واكتفوا بذكره مرة وهذا فيما يكثر استعماله وهو عند كثرة الوجوب بكثرة
اسبابه وذا في المقدرات كالمكيلات والموزونات لانه ثبت دينا في الذمة سلما وقرضا وثمنا بخلاف الثياب وما لا

يكال

يكال ولا يوزن فان وجوبها لا يكثر في الذمة لان الثياب لا يثبت فيها الا في السلم والنكاح وذا لا يكثر فبقي على
الحقيقة كذا وثوبان اي اذا قال له علي مائة وثوبان لزم ثوبان وتفسير المائة وفي تجمع اي اذا قال له علي
مائة وثلثة اثواب كلها ثياب لانه ذكر عددين مبهمين اعني مائة وثلثة واعقبهما تفسيرا فانصرف اليهما
لانهما استويا في الحاجة الى التفسير لا يقال الاثواب لا تصلح مميزا للمائة لانها لما قرنت بالثلثة صار كعدد واحد
ولزم في علي نصف درهم ودينار وثوب ونصف هذا العبد وهذه الجارية نصف كل منهما لان الكلام
كله وقع على شيء بغير عينه او بعينه فينصرف النصف الى الكل كانه قال علي نصف هذا ونصف هذا
بعشرة دراهم ودانق او قيراط كان في الفضة لان الاكتفاء بالتفسير الاول شايع عندهم قال الكاكي والبزدوي
في كهفهم ثلثمائة سنين وازدادوا تسعا يعني في السنين واقر بتمر في قوصرة لزماه اي التمر والقوصرة فسره
في المبسوط بقوله غصبت تمرا في قوصرة ووجهه ان القوصرة وعاء وظرف له وغصب الشيء وهو مظروف لا
يتحقق بدون الظرف فيلزمانه وكذا الطعام في السفينة والحنطة في الجوالق بخلاف ما اذا قال غصبت في قوصرة
لان في للاشتراع فيكون اقرارا بغصب المشروع ودابة اي اقر بدابة في اصطبل لزمته اي الدابة فقط لان
اصطبل لان غير المنقول لا يضمن بالغصب عندهما خلافا لمحمد كذا الطعام في البيت يعني يلزم الطعام لا البيت
الاصل في جنس هذه المسائل ان الظرف ان امكن ان يجعل ظرفا حقيقة ينظر فان امكن نقله لزماه
والا لزم المظروف فقط عندهما لان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول ولو ادعى انه لم
ينقل لم يصدق لانه اقر بغصب تام لانه مطلق فيحمل على الكمال وعند محمد لزماه جميعا لان غصب غير
المنقول متصور وان لم يمكن جعله ظرفا حقيقة لم يلزمه الا الاول كقولهم درهم في درهم ولم يلزماه الثاني
لانه لا يصلح ان يكون ظرفا له واقر بخاتم له حلقة وفصه لان الاسم يشملهما واقر بسيف له نصله وحمايله
وحمايله لان اسم السيف يطلق على الكل النصل حديدته والجفن غمده والحمايل جمع حمالة بكسر الحاء
وهي علاقته واقر بحجلة له عيدانها وكسوتها لاطلاق الاسم الكل عرفا لانها بيت يزين بالثياب والاسرة
والستور واقر بثوب في ثوب او في منديل لزماه لانه ظرف له حقيقة وامكن نقله كما مر واقر بثوب
في عشرة اثواب له ثوب عند ابي يوسف وقال محمد عليه احد عشر ثوبا لان النفيس في الثياب قيد بالظرف
في عشرة فامكن جعله ظرفا كقوله حنطة في جوالق ولابي يوسف وهو قول ابي حنيفة اولا ان العشرة لا يكون
ظرفا لواحد عادة والممتنع عادة كالممتنع حقيقة واقر بخمسة في خمسة بينه الضرب له خمسة لان اثر الضرب

في تكثير الاجزاء لاني تكثير المال وبينه مع عشرة اي لو قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة لان اللفظ يحتمل تعالى
فادخل في عبادي قيل مع عبادي فاذا احتمل اللفظ ولو مجازا ونواه صح لا سيما اذا كان فيه تشديد على نفسه كما عرف
في صفحة ومن درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة عند ابي حنيفة وقالا يلزمه عشرة وقال زفر يلزمه
ثمانية وهو القياس لانه جعل الدرهم الاول والاخر حدا والحد لا يدخل في المحدود ولهما ان الغاية يجب ان يكون موجودة
اذ المعدوم لا يجوز الا يكون حدا للموجود ووجوده لوجوبه فيدخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في المغيا
لان الحد يغاير المحدود لكن ههنا لا بد من ادخال الاولى لان الدراهم الكثيرة والثلث لا تتحقق بدون الاول فدخلت
الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية وفي دار ما بين هذه الحائط الى هذا الحائط ما بينهما لما ذكر ان الغاية
لا تدخل في المغيا اقر بحمل ان حمل جارية او حمل شاة لرجل صح اقراره ولزمه لان له وجها صحيحا وهو ان رجلا
اوصى به لرجل ومات الموصي فيقر وارثه للموصى له مطلقا اي سواء بين سببا صالحا اولا وله ان اقر للحمل صح
ايضا لكن لا مطلقا بل ان بين سببا صالحا كارث ووصية بان قال مات ابوه فورثه او اوصى به له فلان
فالاقرار به صحيح لانه بين سببا صالحا لو عاينا ه حكمنا به فكذا اذا ثبت باقراره ثم اذا وجد السبب الصالح
فلا بد من وجود المقر به عند الاقرار او محتملا وذلك بان يقتضيه لاقل من ستة اشهر فان مات المورث او الموصي
اذا كانت ذات زوج او لاقل من سنتين من وقت الفراق اذا كانت معتدة فان ولدت حيا لاقل من ستة
اشهر في الصورة الاولى او من سنتين في الصورة الثانية فلما اقر لوجوده في البطن حين مات المورث
او الموصي او حيا اي ان ولدته حيا فللموصى له والمورث الا لاقل من سنتين يرد المال الى ورثة الموصي والمورث
لان هذا الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد ولادته ولم ينتقل فيكون لورثتهما او ولدت
حيين فلهما ما اقر نصفين ان كانا ذكرين او انثيين وان كان احدهما ذكرا والاخر انثى ففي الوجه
كذلك وفي الميراث للذكر مثل حظ الانثيين وان بينه بغير صالح للسببية كبيع واقراض وهبة بان
قال الحمل باع مني او اقرضني او وهب لي او ابهم الاقرار ولم يبين سببا بان قال على الحمل فلان كذا لغا
اما الاول فلانه بين مستحيلا لعدم تصور بيعه في الجنين لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه لا يولى عليه واما
الثاني فلان مطلق الاقرار ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار المأذون واحد المتفاوضين
عليه فيصير كما اذا صرح به الشهود ان رجلا رجلان شاهدين على الف في مجلس وشهد رجلان اخران
في مجلس اخر لزم الفان يعني لو اراد صكا على الشهود فاقر عندهم وتبين او اكثر بالف في ذلك الصك

فالواجب

فالواجب الف واحد اتفاقا لان الثاني هو الاول لكونه معرفا بالالف الثابت في الصك وان لم يقيد بالصك بل
اقر بحضرة شاهدين بالف ثم في مجلس اخر بحضرة شاهدين بالف بلا بيان الثاني عند ابي حنيفة لعدم يلزمه الفان
بشرط مغايرة الشاهدين الاخرين للاولين في رواية وبشرط عدم مغايرتهما لهما في اخرى وهذا بناء على
ان الثاني غير الاول كما اذا كتب لكل الف صكا واشهد على كل صك شاهدين وعندهما لم يلزمه الا الف واحد
لدلالة العرف على ان تكرار الاقرار لتاكد الموجب بالزيادة في الشهود وان اتحد المجلس فالازم الف واحد
اتفاقا على تخريج الكرخي لان للمجلس تاثيرا في جمع الكلمات المتفرقة وجعلها في حكم كلام واحد الا بكتابة الاقرار
اقرار يعني لو قال للصكاك اكتب فلان خط اقراري بالف علي يكون اقرارا او يحل للصكاك ان يشهد بالمال
عليه وكذا لو قال اكتب بيع هذا الدار يكون اقرارا بالبيع كتب او لم يكتب ولو قال للصكاك اكتب
طلاق امراتي تطلق كتب او لم يكتب كذا في العمادية وانما قال حكما لان الامر انشاء والاقرار اخبار
فلا يكونان متحدين حقيقة بل المراد ان الامر بكتابة الاقرار اذا حصل حصل الاقرار احد الورثة اقر بالدين
قيل يلزمه كله وقيل حصته يعني اذا ادعى رجل دينا على ميت واقر بعض الورثة به ففي قول اصحابنا يؤخذ من
حصة المقر جميع الدين قال الفقيه ابو الليث هو القياس لكن الاختيار عندي ان يؤخذ منه ما يخصه
في الدين وهو قول الشعبي والبصري وابن ابي ليلى وسفيان الثوري وغيرهم من تابعهم وهذا القول
ابعد من الضرر وذكر شمس الائمة الحلواني ايضا قال مشايخنا هنا زيادة شيء لا يشترط في الكتب وهو
ان يقضي القاضي عليه باقراره اذ يجحد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه بل يحل بقضاء القاضي ويظهر ذلك
لمسئلة ذكرها في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل ان الدين كان على
الميت فانه تقبل ويسمع شهادة هذا المقر وان كان الدين يحل في نصيبه بجحود اقراره لزم ان لا يقبل
شهادته لما فيه من الغرم قال رحمه وينبغي ان يحفظ هذه الزيادة فانها فائدة عظيمة كذا في العمادية

باب الاستثناء

هو ما في معناه في كونه مغيرا كالشرط ونحوه استثنى بعض ما اقر به متصلا
باقراره لزم باقيه يعني اذا قال له علي عشرة دراهم الا واحدا لزمه تسعة لما تقرر في الاصول انه تكلم
بالباقي بعد الثنيا اي الاستثناء فكانه قال ابتداء له علي تسعة وشرط الاتصال عند عامة العلماء لكونه مغيرا
ونقل عن ابن عباس رضه جواز التاخير ولو كله اي لو استثنى كله فكله اي لزمه كله لو كان الاستثناء معينا لفظه
نحو علي كذا الا عشرة لانك قد عرفت انه تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا باقي بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع

بعد الاقرار باطل موصولا كان او مفصولا ثم ان استثنى الكل لزم الكل وبطل الاستثناء بخلاف ما اذا كان
الاستثناء بغير ذلك اللفظ نحو علي كذا الا فلانا وفلانا ولا غلام له غيرهم فانه اذا كان بغير ذلك اللفظ الاول
امكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا فانه انما صار كلا لضرورة عدم ملكه فيما سواه لا لامر يرجع الى اللفظ فبالنظر
الى ذات اللفظ امكن ان يجعل المستثنى بعض ما تناوله الصدر والاستثناء خارج بخلاف ما اذا كان بعين ذلك
اللفظ حيث لا يمكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا كذا اذا قال علي كذا الا هؤلاء فانه يصح ايضا لوجود
التغاير اللفظي استثنى وزنا او جليا فدراهم صحاح قيمة يعني لو قال له علي مائة درهم الا دينارا او الا قفيزا
حنطة صح عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز والقياس ان لا يصح هذا
الاستثناء وهو قول محمد وزفر لان الاستثناء اخراج بعض ما تناوله صدر الكلام على معنى انه لولا الاستثناء
لكان داخلا تحت الصدر وهذا التصور في خلاف الجنس لكنهما صححا استحسانا بان المقدرات جنس واحد معنى وان
كانت اجناسا صورة لانها تثبت في الذمة ثمنا اما الدنانير فظاهر وكذا غيره لان الكيلي والوزني مبيع باعيانهما
وثمن باوصافهما حتى لو عينا تعلق العقد باعيانهما ثمنا باوصافهما حتى لو عين تعلق العقد باعيانهما
ولو وصفا ولم يعينا صار حكمهما حكم الدنانير ولذا يستويان جيدا والردي فيهما وكانت في حكم الثبوت في
الذمة بجنس واحد معنى فالاستثناء تكلم بالباقي معنى لا صورة ولو استثنى غيرهما اي غير وزني منهما اي من الدراهم لا اي لا
يصح عندنا خلافا للشافعي له انهما اتحدا جنسا من حيث المالية وان ذلك القدر لا يفيد الاتحاد الجنسي بل
لا بد من وصف الثمنية ولو معنى كما عرفت اذا وصل باقراره انشاء الله ابطله اي ابطل وصله الاقرار لان
التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال عند محمد فيبطل قبل انعقاده للحكم وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند ابي يوسف
فكان اعداما في الاصل اقر بشرط الخيار بان قال لفلان علي الف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام لزمه
المال لصحة الاقرار لوجود الصيغة الملزمة وبطل شرطه لان الاقرار اخبار ولا مدخل للخيار في الاخبار
لانه ان كان صدقا وهو واجب العمل به وان لم يخبر وان كان كذبا فهو واجب الرد فلا يتغير باختياره وانما
تاثر اشتراط الخيار في العقود ليتخير فله الخيار بين فسخه وامضائه اقر بدار واستثنى بناءها بان قال هذه الدار
لفلان الا بناءها كانا اي الارض والبناء للمقر له وان لم يصح استثناؤه لان اسم الدار لا يتناول البناء
مقصودا اذ الدار اسم لما ادير عليه الحائط من العرصة والبناء يدخل تبعا لا لفظا ولهذا لا يستحق البناء قبل
القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابلته بل يتخير المشتري والاستثناء انما يكون حقيقة وله الكلام نصا لانه تصرف

لفظ

لفظ اقول يرد على ظاهره ان كون البناء جزءا من الدار مما لا يخفى على احد ولهذا يضم باتلافه فيكون كواحد
فاوجب عدم صحة الاستثناء وتحقيق معرفته وجميع موقوف على مقدمة تكرر في علم الكلام والاصول وهي ان الركن
قسمان احدهما اصلي وهو الذي دخل في مدلول الاسم بحيث اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي
كواحد من العشرة وراس من الحيوان وثانيهما زائد وهو الذي دخل في مدلول الاسم لكن اذا انتفى لا ينتفي اطلاق
الاسم على الباقي كيد زيد ورجله حتى اذا قال هذا العبد لزيد الا يده ورجله لم يجز وبهذا التحقيق يظهر دفع ما
يرد على ظاهر قولهم الاقرار في الايمان ركن زائد بان ركنيته تقتضي الدخول والزيادة تقتضي الخروج فكيف
يجتمعان ووجه الدفع ان الدخول بالنظر الى تناول اللفظ ظاهرا والخروج بالنظر الى البنية حقيقة فلا تنافي
وفص الخاتم وحلية السيف وطوق الجارية كبناء الدار في كونها من متناول اللفظ تبعا لا لفظا
حتى لم يصح استثناؤها ايضا بخلاف ما اذا قال الا ثمنها او بيتا منها لانه دخل فيه لفظا فصح الاستثناء
كذا اذا قال بناؤها لي وارضها لفلان يعني اذا قال هكذا كانت الارض والبناء لفلان اذ الاقرار بالارض
اقرار بالبناء تبعا كالاقرار بالدار ولو قال وعرصتها لفلان بعد ان قال بناؤها لي كان كما قال لفلان العرصة
عبارة عن البقعة الخالية عن البناء والشجر فكانه قال بياض هذه الارض دون البناء لفلان وصح اي الاقرار
بالف من ثمن عينه وانكر قبضه يعني قال علي الف درهم ثمن عين اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكرنا
بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم العين وخذ الالف والا فلا شيء لك فلو سلمه لزم الالف والا فلا هذه
المسئلة على وجوه احدها هذا وهو ان يصدقه ويسلم العين وجوابه ما ذكرنا لان ما ثبت بتصادقهما
كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له العين قنك ما بعته وانما بعتك قنا غيره وفيه المال لازم على المقر
لانه اقر بوجوب المال عليه عند سلامة العين له وقد سلم حين اقر ذو اليد بانه ملكه فيلزمه المال والاسباب
مطلوبة لاحكامها لا لاعيانها فلا يعتبر انكاره في النسب بعد اتفاقهما على وجوب اصل المال والثالث ان
يقول العين قني ما بعتك وحكمه ان لا يلزم المقر شيء لانه انما اقر له بالمال اذا سلم له العين ولم يسلم له واما
ان يقول العين قني ما بعته انما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا لان كلا منهما مدعي ومنكر لان المقر يدعي تسليم
عينه والاخر ينكر والمقر يدعي على المقر الف ثمن مبيع غيره وهو ينكر واذا تحالفا انتفى دعوى كل منهما على صاحبه
فلا يقضى عليه بشيء والعبد سالم لمن في يده هذا اذا عين العين وان لم يعينه لزم الالف ولغا انكاره
ان لا يصدق في قوله ما قبضت عند الحسن به وصل او فصل لانه رجوع عما اقر به والرجوع عن الاقرار باطل

كقوله في ثمن خمر او خنزير يعني لو قال لفلان علي الف درهم في ثمن خمر او خنزير لزمه الالف وصل او فصل لكونه رجوعا بعد الاقرار
وقالا ان وصل صدق وان فصل لم يصدق لانه بيان تغيير فصح موصولا لا منفصلا كالاستثناء والشرط وفي ثمن مبيع
او قرض وفي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزمه بالجيد يعني لو قال له علي الف درهم في ثمن مبيع
او قال اقرضني الف درهم ثم قال هي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص او قال الا انها زيوف او قال لفلان
علي الف درهم زيوف في ثمن مبيع وقال المقر له جياد لزمه الجياد عند ابي حنيفة لغو وصل او لم يصل لما مر وقالا ان وصل
صدق والا فلا لما مر ايضا وفي غصب او وديعة عطف على قوله وفي ثمن ان اذ كي متعلق بقوله وفي غصب احد
هذه المذكورات الاربع يعني اذا قال له علي الف درهم في غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة صدق ان اتصل
وصل او فصل اذ لا اختصاص للغصب والوديعة بالجياد دون الزيوف لان الغاصب يغصب بالجيد والردي وبالكامل
الى خفيف فلم يكن قوله زيوف تغييرا للاول كلامه بل هو بيان التوصيف فصح موصولا ومفصولا الا ان فصل في الاخيرين
يعني ان قال له علي الف درهم في غصب او وديعة الا انها ستوقة او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا لان الستوقة
ليس من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز بها التجارة في الصرف والسلم لكن الاسم يتناولها مجازا فيكون بيان تغيير فصح موصولا
لا منفصلا قال غصبت ثوبا وجاء بعيب صدق بيمينه ان لم يثبت الخصم سلامته لان الغصب لا يقتضي
السلامة كما في قوله علي الف الا انه ينقص كذا متصلا لما عرفت ان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا قال رجل
لاخر اخذت منك الف وديعة فهلكت وقال الاخر بل غصبا من المقر لانه اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال
الغير ثم ادعى ما يوجب البراءة عنه وهو الاذن بالاخذ والاخر ينكره فكان القول قوله مع يمينه الا ان
يكل غريمه فيحلف ويلزم المال بخلاف قوله غصبتني وديعة اعطيتنيها ودليعة الا لو قال المقر اعطيتني الف درهم
ودليعة فهلك وقال رب المال لا بل غصبتنيها لا يلزم المقر لانه لم يقر بسبب الضمان والمقر له يدعي عليه سبب
الضمان وهو ينكر فكان القول قوله قال كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذه يعني اذا
اخذ رجل من رجل شيئا فقال الاخذ كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال المأخوذ منه هو لي اخذه المأخوذ منه
لان الاخذ اقر باليد له ثم الاخذ منه وهو سبب الضمان كما بين وادعى استحقاقه عليه فلا يقبل بل يجب عليه
رده عينا وقيمة هالكا صدق في قال اجرت فرسي او ثوبي الى فلان فركبه او لبسه ورده الي وقال فلان
كذبت بل الفرس والثوب لي وقد اخذتهما مني ظلما فالقول للمقر وللاخر البينة او خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته
اي لو قال خاط فلان ثوبي هذا بنصف درهم ثم قبضته وقال فلان الثوب ثوبي فالقول للمقر ايضا قال

هذا

هذا الاول ولو قال لزيد بل لبكر فالالف لزيد وعلى المقر مثله لبكر لانه لما اقر به لزيد صح اقراره له وصار ملكا له
وقوله بعد ذلك لبكر رجوع عنه فلا يقبل قوله في حق زيد ويجب عليه ضمان مثلها لبكر اقر بدين لانسان ثم قال
كنت كاذبا فيه ان في اقراري حلف المقر له على عدم كذبه اي على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر لك ولست بمبطل
فيما تدعيه عليه عند ابي يوسف وعند محمد في تسليم المقر به الى المقر له والفتوى على انه يحلف المقر له بحر بيان العادة
بين الناس انهم يكتبون صكا للاقرار ثم ياخذون المال كذا في الكافي

باب اقرار المريض

يعني مرض الموت
دين صحة مطلقا اي سواء علم سببه او علم باقراره فيها ودين مرض موته بسبب اي مرضه معروف كبدل ما هلك
او اهلكه او مجرح عرسه وعلم معاينة يقدمان على ما اقر به فيه اي في مرضه وعند الشافعي هذا يساوي الاول
لاستواء السبب في الاقرار ولنا ان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ من صحة الدين فالدين الثابت باقراره
المحجور لا يزاحم الدين الثابت بلا حجر كبعد ما ادين اقر بالدين ثم اقر بالدين بعد الحجر والثاني لا يزاحم الاول والكل
دين الصحة والمرض بسبب معروف ودين المرض الذي علم بحجر الاقرار يقدم على الارث لان قضاء الدين من الحوائج
الاصلية وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ ولهذا يقدم حاجته من التكفين ولم يجز تخصيص غريم بقضاء
دينه ولا اقراره لوارثه سواء اقر بدين او عين لقوله عليه السلام اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث الا بقدر الثلث
البقية اي بقية الغرماء وبقية الورثة لان ما في التخصيص تعلق حقهم بالتركة واذا صدقوه زال المانع
وجاز التخصيص وجاز اي اقرار المريض لغير الوارث اي غير الوارث لوجود المقتضي وانتفاء المانع اما الاول فلانه تصرف
في خالص ماله وهو يقتضي الجواز واما الثاني فلان المانع من الجواز كان الارث وقد انتفى ولو وصية كان اقراره بكل
روي عن عمر رضه انه قال اذا اقر الرجل في مرضه بدين لرجل غير وارث فانه جائز وان احاط ذلك بماله والقياس
ان لا يصح اقراره الا في الثلث لان الشرع قصر تصرفه على الثلث وتعلق بالثلثين حق الورثة ولهذا لو تبرع
بجميع ماله لم ينفذ الا في الثلث وكذا الاقرار وجه الاستحسان انه لا ينفذ الا في الثلث ولكن ترك القياس لما روي عن
عمر رضه اقر لاجنبي بمال ثم اقر ببنوة ثبت نسبه وبطل اقراره واقر لاجنبية ثم تزوجها صح اقراره لها عند
زفر
قد يبطل هذا الاقرار ايضا للتهمة ولنا انه اقر وليس بينهما سبب التهمة فلا يبطل بسبب يحدث بعده
بخلاف المسئلة الاولى لان دعوة النسب تستند الى زمان العلوق فيظهر ان البنوة ثابتة زمان الاقرار
فلا يصح اما الزوجية فتقتصر على زمان التزوج فلا يظهر ان اقراره كان لزوجته بخلاف الهبة والوصية
اي بخلاف ما لو وهب لها شيئا او اوصى لها شيئا ثم تزوجها فانهما تبطلان اتفاقا فان الوصية تمليك بعد الموت

والى وارثه فلا يصح والهبة في المرض وصية حتى لا تنفذ الا من الثلث كما سيجيء بيانه في كتاب الوصية مضافات
كالوصية ولو اقر بدين لمن خلفها فيه اي في مرض موته عليها الا قل من الارث ان صار اثما منه والدين لقيام التهمة
ببقاء العدة وباب الاقرار كان مفتوحا ببقاء الزوجية فربما اقدم على الطلاق ليصح اقراره لها زيادة على ارثها
ولا تهمة في اخذها فيثبت اقر رجل بنبوة غلام حيث قال هذا ابني مجهول نسبه في مولده وقد مر بيان فائدة
هذا القيد ويولد مثله لمثله وصدقه اي الغلام ذلك المقر وهو من اهله اي اهل التصديق ثبت نسبه اي
الغلام منه اي المقر وشارك اي الغلام الورثة بشرط جهالة النسب لانه لو علم لم يثبت في الغير وان يولد مثله
لمثله ليلا يكون مكذبا ظاهرا وان يصدقه الغلام لان المسئلة في غلام يعبر عن نفسه فلا بد من تصديقه لانه في
يد نفسه حتى اذا كان صغيرا لم يعتبر تصديقه ولذا قال وهو من اهله وشارك الورثة لانه لما ثبت نسبه منه صار
كالوارث المعروف صح اقراره اي الرجل بالولد والوالد لانه اقرار على نفسه وليس فيه حمل النسب على الغير والزوجية
والمولى لانه موجب اقراره وثبت بينهما بتصادقهما بلا اقرار باحد فينفذ وصح اقراره بالوالدين والزوج والمولى
لان الاصل ان اقرار الانسان حجة على نفسه لا على غيره وباقرار هؤلاء لا يكون اقرارا على نفسه فيقبل وشرط
تصديقهم لان اقرار غيرهم لا يلزمهم لان كلامهم في يد نفسه الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر
عن نفسه او عبدا له فيثبت نسبه بمجرد الاقرار ولو كان عبدا لغيره يشترط تصديق مولاه كما يشترط تصديق الزوج
في دعوى المرأة الولد وشهادة امرأة فانه كانت او غيرها في اقرار امرأة ذات زوج بالولد وعدم العدة في
غيرها اي في اقرار امرأة غير ذات زوج يعني اذا لم تكن المرأة ذات زوج ولا معتدة صح اقرارها بالولد لان فيه الزاما
على نفسها دون غيرها فينفذ عليها ويصح التصديق بعد موت المقر الا في الزوج بعد موتها مقرة يعني صح التصديق
في النسب بعد موت المقر لبقاء النسب بعد الموت وان اقر بنكاحها وماتت فصدقته بعد موته يصح حتى يكون لها المهر والميراث
كحكم النكاح ويجب العدة وان اقر بنكاح رجل وماتت وصدقها الزوج لم يصح تصديقه عند ابي حنيفة لانها لما ماتت
زال النكاح بعلاقة حتى يجوز له ان يتزوج اختها وادر بعا سواها ولا يحل له ان يفسدها فبطل اقرارها فلا
يصح التصديق بعد بطلان الاقرار اقر بنسب في غير ولد نكاح وعم لم يثبت اي النسب ولا يقبل اقراره في حقه
لان فيه تحميل النسب على الغير فاذا ادعى لقيطة او حضانة يعتبر في حقها ويرث الابن وارث وان بعد يعني اذا كان
للمقر وارث معروف قريب او بعيد فهو احق بالارث من المقر له حتى لو اقر باخ وله عمة او خالة فالارث للعمة والخالة
لان نسبه لم يثبت فلا يزاحم الوارث المعروف مات ابوه فاقر باخ شاركه في الارث بلا سبب لان مقتضى اقراره يثبت ان

حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه وشركته في الارث ولا فيه ولاية فيعتبر اي لا الاول اقر احد ابني حيث لا اي لذلك
الميت على آخر دين يقبض متعلق باقر ابيه نصف لا شيء له والنصف الآخر يعني ان مات وترك ابنين وله على رجل
الف درهم فاقر احد الابنين ان اباه قبض منه نصفه وكذبه الآخر فلا شيء للمقر وللمكذب نصفه لان الاقرار
باستيفاء الدين على الميت لان قبض الدين انما يكون بقبض عين مضمون حتى يصير دينا ويتقاصان فاذا كذبه اخوه
استغرق الدين نصيبه فما لم يقبض جميع الدين لا يكون له من الميراث شيء ولا يرجع المقر على آخذ بنصف ما قبض وان
تصادقا على اشتراكه اي المقبوض بينهما لانه لو رجع على اخيه لرجع اخوه على الغريم فيرجع الغريم على المقر بقدر ذلك
لانتقاض المقاصة في ذلك القدر وبقائه دينا على الميت والدين مقدم على الارث فيؤدي الى الدور

فصل

حرة اقرت بدين فكذبها زوجها صح اي اقرارها في حقه اي صح زوجها عند ابي حنيفة لو حبس وملازم كالدين
ان ثبت بالمعاينة بالاستهلاك او الشراء او بالبينة وعندهما لا اي لا تصدق ولا تحبس ولا تلازم لانه في حقه
منع الزوج عن تحصين نفسها واقرارها لا يصح فيما يرجع الى بطلان حق الزوج مجهولة النسب اقرت بالرق لانسان
وصدقها المقر له وهي زوج واولاد منه اي الزوج وكذبها اي الزوج صح في حقها اي حق المرأة حتى اذا عتقت بعد
الاقرار ولد يكون رقيقا لا حقه وحق الاولاد وفرع على قوله وحقه بقوله حتى لا يبطل النكاح وفرع على
قوله وحق الاولاد بقوله واولاد حصلت قبل الاقرار وما في بطنها وقت اي وقت الاقرار احرار لحصولهم
قبل اقرارها بالرق فاما ولد علق بعد الاقرار فانه يكون رقيقا عند ابي يوسف اذ حكم برقها وولد الرقيقة
رقيق وحرا عند محمد لانه تزوجها بشرط حرية اولاده منها فلا تصدق على ابطال هذا الحق مجهول النسب
حرر عبده ثم اقر بالرق لانسان وصدقه صح في حقه حتى صار رقيقا له دون ابطال العتق حتى بقي معتقه
حرا وان مات العتيق اي العبد الذي اعتقه مجهول النسب يرثه وارثه ان كان له وارث والا اي وان
لم يكن له وارث فالمقر له اي يرثه المقر له لانه كان للمقر وقد كان بالمقر له فان مات المقر ثم العتيق فارثه العصبة
المقر لانه لما مات انتقل الولاء اليهم بخلاف ما لو كان حيا قال لي عليك الف فقال الحق او الصدق او اليقين
او تكرار اي قال حقا او صدقا او يقينا او كرر اي قال الحق الحق او الصدق الصدق او اليقين اليقين او حقا
حقا او صدقا صدقا او يقينا يقينا او قرن بها البرهان قال البرهان الحق كان اقرارا لانه جاء به صفة
الدعوى فصلح للجواب ويستعمل في التصديق عرفا فكانه قال ادعيت الحق الخ ولو قال الحق حق او الصدق صدق
او اليقين يقين لا اي لا يكون اقرارا لانه كلام تام بخلاف ما تقدم لانه لا يصلح للابتداء وقالا هو اقرار

يا زانية يا مجنونة يا آبقة او قال هذه السارقة فعلت كذا وباعها فوجد المشتري بها اي بالجارية واحدا منها
الى غير هذه العيوب لا ترد الامة بعد البيع بها اي بواحد من هذه العبارات لان غير الاخير نداء وقصد الناس
اعلام المنادى واحضاره لا تحقيق الوصف الذي ناداه به ولهذا لو قال لامرأته يا كافرة لا يفرق بينهما
والآخر شيء بخلاف هذه سارقة او هذه آبقة او هذه زانية او مجنونة حيث ترد بواحد من هذه
العبارات لانه اخبار وهو لتحقيق الوصف وبخلاف يا طالق او يا مطلقة فعلت كذا حيث تطلق امرأته لانه
يتمكن من اثبات هذا الوصف شرعا فجعل كلامه ايجابا ليكون صادقا فيما تكلم به وثمة لا يتمكن من اثبات تلك
الاوصاف فيها وكان نداء وشتما لا تحقيقا ووصفا كذا في الكافي

كتاب الشهادات

اورده عقيب كتاب
الاقرار بيان الحاجة الى الشهادة بعد عدم الاقرار فيكون متأخرا عنه من الاعتبار هي اخبار
بحق للغير على آخر سواء كان حق الله تعالى او غيره عن يقين اي ناشيا عن يقين لا عن حسبان وتخمين واليه الاشارة
بقوله عليه السلام اذا رأيت مثل الشمس فاشهد والا فدع ولهذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التي
بمعنى المعاينة وشرطها العقل الكامل بان يكون عاقلا بالغا فلا تقبل شهادة المجنون والصبي والضبط وهو
حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء والولاية بان يكون حرا فلا تقبل شهادة القن وركنها الداخل في
حقيقتها لفظ اشهد بمعنى اخبر دون القسم ذكره الكرخي حتى اذا ترك لم تقبل الشهادة وحكمها وجوب الحكم على الغير
بموجبها بعد التزكية والقياس يأبى كونها حجة ملزمة لانه خبر محتمل للصدق والكذب ولكنه ترك بالنصوص
والاجماع وحجية الشهادة بالطلب اي الطلب الذي في حق العبد وانما اعتبر طلبه لانها حقه فيشترط كما في سائر
الحقوق ان لم يوجد بدله ولا يجوز كتمانها لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا الآية ثم انه اثم اذا علم
ان الغير يقبل شهادته وتعين عليه الاداء وان علم ان الغير لا يقبل شهادته او كانوا جماعة فادى غيره حتى تقبل
شهادته فقبلت لا يأثم وان ادى غيره لا يقبل شهادته يأثم ثم لم يؤد اذا كان ثم تقبل شهادته لانه متناه عن يؤدي
الى تضييع الحق دون حق الله تعالى فانها تجب فيه بلا طلب كعتق الامة وطلاق المرأة فانهما يحرم الفروج وترك الشهادة
فيهما رضاء بالفسق والرضاء به فسق وسترها لا الحدود افضل لقوله عليه السلام للذي شهد عنده لو سترته
بثوبك لكان خيرا لك وتلقينه للرد بقوله لعلك لمستها او قبلتها اية ظاهرة على رجحان الستر ويقول في السرقة
اخذ لا سرقة احيانا لطمع المسروق منه ورعاية لجانب الستر ونصابها للزنا اربعة رجال لقوله تعالى واللاتي
يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله تعالى ثم لم يأتوا باربعة شهداء ونصابها لسائر

الحدود

الحدود والعقود رجلان لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولا يقبل فيها شهادة النساء لما فيها من شبهة
وتنصابها للولادة واستهلال الصبي للصلوة عليه والبكارة وعيوب النساء في موضع لا يطلع عليه الرجال
امرأة واحدة لقوله عليه السلام شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى باللام يراد به
الجنس فالمراد من شهود اذ الكل ليس بمراد قطعا فيراد به الاقل لتبقية ونصابها لغير ما من الحقوق سواء كان
مالا او غيره كنكاح وطلاق ووكالة ووصية واستهلال الصبي للارث رجلان او رجل وامرأتان لما روي
ان عمر وعليا رضي الله عنهما اجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة كما في الاموال وتوابعها ولهم
في الكل من الصور الاربع المذكورة لفظ اشهد للقبول حتى لو قال اشهد اعلم او اتيقن لا تقبل شهادته
لان النصوص وردت بهذا اللفظ وجواز الحكم بالشهادة على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص
ولزم ايضا العدالة وهي كون حسنات الرجل اكثر من سيئاته وهذا يتناول الاجتناب من الكبائر وترك
الاصرار على الصغائر لان الصغيرة تكون كبيرة بالاصرار على ما روي عن النبي عليه السلام انه قال لا صغيرة
مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار لوجوبه اي وجوب القبول لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم
ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب والحجة هو الخبر الصدق وبالعدالة يترجح جهة الصدق اذ من ارتكب
غير الكذب من المحظورات يرتكب الكذب ايضا وفيه اشارة الى ان العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة
لا شرط اهلية الشهادة لان الفاسق اهل للولاية والقضاء والسلطنة والامامة والشهادة عندنا وعند
ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس في امر دينه تقبل شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل
الا ان القاضي لو قضى بشهادته يصح عندنا كذا في الكافي وهي اي الشهادة لو كانت على حاضر يجب الاشارة
اي اشارة الشاهد الى ثلثة مواضع اعني الخصمين المدعي والمدعى عليه والمشهود به لو كان عينا احترازا
عن الدين ولو كان على غائب او ميت فسموه ونسبوا الى ابيه فقط بان قالوا على فلان بن فلان لا تقبل
حتى ينسبوه الى جده وبما يميزه عن صناعته ان ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كان
معروفا بها بان لا يكون في بلده شريك له في تلك الصناعة ان ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته
وحرفته ولم يكن في محلته رجل آخر بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي وان كان آخر مثله لا يكفي حتى يذكر
شيئا آخر يفيد التمييز ولو ذكر اسمه واسم ابيه وفخذه او صناعته ولم يذكر الجد يقبل فشرط التعريف
ذكر ثلثة اشياء فيما هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي وفي اشتراط ذكر الجد

ولو قضى بلا ذكر الجد ينفذ كذا في العمادية ولا يسأل عن شاهد بلا طعن الخصم يعني ان القاضي يعتمد على ظاهر
العدالة في المسلم ولا يفحص ان الشاهد عدل او لا اذا لم يطعن فيه الخصم واذا طعن سأل القاضي
عنه في السر وفي العلانية الا في حد وقود فانه يسأل عنه في السر ويزكي في العلانية فيهما بالاجماع طعن
الخصم او لا لانه يحتال لاسقاطهما فيشترط الاستقصاء فيهما وعند محمد يسأل في الكل سرا وعلانية وان
لم يطعن الخصم لان بناء القضاء على الحجة وهي شهادة العدول فيتعرف عن العدالة وبه يفتى ثم التزكية في السر
ان يبعث قطعة قرطاس كتب فيه اسماء الشهود وحليتهم ويلتمس في المزكي تعريف حالهم والتزكية
في العلانية ان يجمع القاضي بين المزكي والشهود في مجلس القضاء فيسأل المزكي عن الشهود بحضرة الشهود
وهؤلاء عدول مقبول الشهادة ليس بينهم اقرباؤهم ووقع الاكتفاء بتزكيتهم السر في زماننا لان تزكية
العلانية بلا دفتنة اذ الشهود والمدعي يقابلون الجارح بالاذى والاضرار به وكفى للتزكية ان يقول
المزكي ان يكتب في ذلك القرطاس تحت اسم هو عدل ومن عرفه بالنسب لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك او يكتب
الله اعلم وان لم يقل جائز الشهادة قال في الكافي ثم قيل لا بد ان يقول المعدل هو عدل جائز الشهادة اذ العبد
او المحدود في القذف اذا تاب قد يقبل والاصح ان يكتفي بقوله هو عدل لثبوت الحرية بالدار **اقول** فيه اشكال
لان المحدود في القذف التائب يكون معدلا كما ذكره فلا بد في قوله جائز الشهادة تخرج وهذا الايراد على عبارة
الهداية اذ لم يذكر فيها محدود في القذف لكن لا بد فيه ايضا من اعتبار هذا القيد ليخرج صح لا يكون الاكتفاء
بقوله هو عدل اصح ولا يصح تعديل الخصم هكذا قال ابو حنيفة يعني ان تعديل المدعى عليه الشهود للصحيح لان
زعم المعدل وشهوده ان المدعى عليه ظالم كاذب في الانكار وتزكية الكاذب الفاسق لا يصح وعندهما يصح
ان كان من اهله بان كان عدلا لكن عند محمد لا بد من ضم آخر اليه لعدم جوازه تعديلا بواحد وابو يوسف يجوزه كما
سيأتي والمراد بتعديل تزكية بقوله هم عدول لكنهم اخطأوا او نسوا او هم عدول ولم يزد على هذا واما لو
قال صدقوا او عدول صدقة فقد لزم الحكم لانه اقرار منه بثبوت الحق بخلاف قوله هم عدول ولم يزد عليه حيث
لا يلزمه شيء لانهم مع كونهم عدولا يجوز منهم النسيان والخطأ فلا يلزم من كونه عدلا ان يكون كلامه صوابا
كفى واحد للتزكية ولترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي لان التزكية من اخوان الدين فلا يشترط فيها الا العدالة
حتى تجوز تزكية العبد والمرأة والاعمى والمحدود في القذف التائب لان خبرهم مقبول في الامور الدينية والاصح
اثنان لان فيه زيادة طمأنينة هذا كله في تزكية السر واما تزكية العلانية فيشترط فيها جميع ما يشترط في الشهادة

في الحرية والبصر وغيرهما سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر ولذا يجلس القاضي للسامع ان يجوز
لسامع ما يتعلق بالاقوال كالبيع بان يسمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت والاقرار بان يسمع قول المقر
لفلان علي كذا او ان يتعلق بالافعال كحكم قاض وغصب او قتل ان يشهد فاعل قوله يجوز القدر في قوله لسامع
وان لم يشهد عليه ويقول اشهد انه باع او اقر لانه عاين السبب فوجب عليه الشهادة كما عاين وهذا اذا
كان البيع بالعقد ظاهرا وان كان بالتعاطي فكذا لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد وقيل لا
على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكمي لا حقيقي ويقول اشهد لا اشهد كيلا يكون كاذبا ولا تسمع
الشهادة بسماعه من وراء الحجاب ان لو سمع الشاهد صوته يشهد عليه من وراء الحجاب لا يسعه ان يشهد
لاحتمال ان يكون غيره اذ النغمة تشبه النغمة الا اذا عاين القائل بان يكون في البيت وحده وعلم الشاهد
انه ليس فيه غيره ثم جلس على المسلك وليس فيه مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولم يره اذ يحصل له العلم لكن
ينبغي للقاضي ان لا يقبله اذا فسر له اذ ليس من ضرورة جواز الشهادة القبول عند التفسير فان الشهادة بالنسب
تقبل في بعض الحوادث لكن اذا صرح به لم يقبل كما سيأتي او يرى شخص القائلة ويشهد عنده اثنان انها فلانة
بنت فلان بن فلان قال الفقيه ابو الليث اذا اقرت امرأة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة
بنت فلان بن فلان لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد عليها الا اذا رأى شخصها يعني حال ما اقرت فح يجوز ان
يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها قال ابو بكر الاسكاف المرأة اذا حضرت عن وجهها فقالت
انا فلانة بنت فلان بن فلان قد وهبت لزوجي مهري فان الشهود لا يحتاجون الى شهادة عدلين انها
فلانة بنت فلان بن فلان ما دامت حية يمكن للشاهد ان يشير اليها فان ماتت فح يحتاج الشهود الى شهادة
عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان كذا في العمادية ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها لانه تصرف
على الاصيل بازالة ولايته في تنفيذ قوله على المشهود عليه وازالة الولاية الثابتة للغير ضرر عليه فلا بد من الاذن
والتحميل منه ولا يشهد ايضا من رأى خطه الذي كتب فيه شهادته ولم يذكر ما هي شهادته كذا القاضي يعني اذا وجد
ديوان اقرار رجل لرجل بحق او شهادة شهود يشهدوا الرجل على رجل بحق وهو لا يذكره لا يحكم به ولا ينفذه حتى
يتذكره وكذا الراوي يعني اذا لم يتذكر لا يحل له الرواية لان كلا منهما لا يحل الا عن علم ولا علم هنا لان الخط يشبه
ولا بالسماع الا في النسب والموت والنكاح والولد حول ولاية القاضي واصل الوقف فان الشهادة
بالسماع جائزة فيها اذا اخبر بها رجلان او رجل وامرأتان عدول والقياس ان لا يجوز لان الشهادة

لا يجوز الا بعلم كما مر ولا يحصل العلم الا بالمشاهدة والعيان او بالخبر المتواتر ولم يوجد فصار كالبيع والاجارة
بل اولى لان حكم المال اسهل من حكم النكاح وجه الاستحسان ان هذه الامور تختص لمعاينة اسبابها خواص من الناس
ويتعلق بها احكام تبقى على انقضاء القرون وانقراض الاعصار فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع اولى
الى الحرج وتعطيل تلك الاحكام بخلاف البيع والهبة والاجارة ونحوها لانه كلام يسمعه كل احد وانما يجوز ان
يشهد بالتسامع اذا حصل له العلم بالتواتر او بالاشتهار او باخبار من يثق به ويشترط ان يخبره رجلان عدلان
او رجل وامرأتان لانه اقل نصاب يفيد العلم الذي يبتنى عليه الحكم في المعاملات وقيل يكتفى في الموت باخبار واحد
لان الناس يكرهون مشاهدة تلك الحالة فلا يحضره غالبا الا واحد او واحدة بخلاف النسب والنكاح ويشترط
ان يطلق باداء الشهادة بان يقول اشهد ان فلان بن فلان مات ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع
لم يقبل شهادته هو الصحيح وانما قال اصل الوقف لانه يبقى على انقراض القرون دون شرائطه لان اصل الوقف
يشتهر فاما شرائطه التي شرطها الواقف فلا يشتهر قال الشيخ الامام الظهير الدين المرغيناني لا بد من بيان الجهة
بان يشهد وان هذا وقف على المسجد او المقبرة ونحو ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا يقبل شهادتهم
وتأويل قولهم لا يقبل شهادتهم على شرائط الواقف ان بعد ما ذكروا ان هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان
يشهدوا انه بيد اولاد غلته فيصرف الى كذا ولو قالوا ذلك في شهادتهم لا يقبل شهادتهم كذا في الكافي ويشهد رجل
جالس مجلس القضاء ترد اليه الخصوم انه قاض وان لم يعاين تقليد الامام اياه ويشهد ايضا رجل
وامرأة يسكنان بيتا وبينهما انبساط الازواج انها عرسه كما لو رأى عينا في يد غيره عملا بظاهر الحال
ويشهد ايضا على شيء سوى الرقيق المعجر فان غير المعجر حكمه حكم العروض من يد يتعلق بالرأي المقدر متصرف
كالملاك ان كان يتصرف الملاك انه له متعلق بشهد المقدر صورته رجل رأى عينا في يد انسان ثم رأى ذلك
العين في يد آخر والاول يدعي الملك وسعه ان يشهد بانه للمدعي لان الملك في الاشياء لا يعرف يقينا
بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل الملك ظاهرا اذا شهد به اي بانه ملكه قلبه فان وقع في قلبه انه ملك
الغير لا يحل له الشهادة بالملك له لان الاصل اعتبار اليقين في جواز الشهادة لما مر من قوله عليه السلام اذا
علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع فاذا تعسر ذلك يصار الى ما يشهد به القلب فان فسر ان الشاهد
للقاضي شهادته بالتسامع في الصورة الاولى او بكلم اليد في الصورة الاخيرة بطلت فانه اذا اطلع وقع
في قلب القاضي صدقه فيكون شهادته منه من علم ولا كذلك اذا فسر وقال سمعت كذا ومن هذا كان الخبر المرسل

من الاخبار اقوى من المسانيد كذا في الكفاية الا في الوقف فان الشاهدين اذا فسرا شهادتهما بالتسامع
تقبل ذكره في العمادية شهدا انه شهد ان حضر وفمن زيادة حتى عليه فهو معاينة حتى لو فسر للقاضي يقبل اذ لا يدفن الا
الميت ولا يحتاج الا عليه الشهادة بالايجاب شهادة بالقبول في المعاوضات كالبيع والاجارة والنكاح ونحوها
حتى لو شهدوا على تزوج الاب فتاة بلا ذكر القبول الشهادة بخلاف الهبة حتى لو شهدوا بالهبة بلا ذكر القبول
لم تقبل كذا في العمادية **باب القبول وعدمه** تقبل من اهل الاهواء اعلم ان اهل الاهواء على ما ذكر
في الكتب الكلامية اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض
والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنتا عشرة فرقة فصاروا اثنين وسبعين فرقة وعندنا يقبل شهادتهم
خلافا للشافعي الا الخطابية هم من غلاة الروافض يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف عندهم انه
محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا وقيل يردون الشهادة لشيعتهم واجبة فيتمكن التهمة في شهادتهم
وتقبل من الذمي على مثله وان اختلفا ملة كاليهود والنصارى وتقبل من الذمي على المستأمن لان الذمي على
حال امنه لكونه من اهل دارنا ولهذا يقتل المؤمن بالذمي ولا يقتل بالمستأمن بلا عكس اي لا يقبل شهادة
المستأمن على الذمي لقصور ولايته عليه لكونه ادنى حالا منه وتقبل الشهادة منه اي المستأمن على مثله
ان اتحد دارهما وان كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف الملتين
ولهذا لا يجري التوارث بينهما وتقبل ايضا من عدو لسبب الدين فان العداوة الدينية تدل على قوة دينه
وعدالته بخلاف العداوة الدنيوية فانها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول عليه وتقبل ايضا من لم ان ارتكب
معصية صغيرة بلا اصرار عليها ان اجتنب الكبائر وهو معنى العدالة كما مر وتقبل ايضا من اقلف لاطلاق
النصوص بلا تقييد بختان ولانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه لعذر من كبر او خوف هلاك واذا تركه استخفافا
بالدين لم تقبل لانه لا يكون عدلا ولم يقدر ابو حنيفة لعوله وقتا اذ لم يرد به كتاب ولا سنة ولا اجماع والقياس
لا يعرف بالرأي وقدره المتأخرون فقيل سبع سنين الى عشر سنين وقيل اليوم السابع من ولادته او بعده الى
ان يحتلم ولا يهلك به ومن الخصي وولد الزنا والخنثى اذا كانوا عدولا فان قطع العضو وجناية الابوين
قدحا في العدالة وقبل عمر رضه شهادة علقمة بن الخصي والخنثى اما رجل او امرأة وشهادة الجنسين مقبولة
ثم انه اذا لم يكن مشكلا فلا اشكال فيه وان كان مشكلا فيجعل امرأة في حق الشهادة احتياطا والعتق
للمتع وبالعكس لعدم التهمة وقد ثبت ان قنبرا شهد لعلي عند شريح فقبل شهادته وهو كان عتيقا على

والعمال المراد عمال السلطان عند عامة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا على الظلم قالوا هذا
في زمانهم لان الغالب عليهم الصلاح فاما الذين في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم كذا في الكافي وتقبل
لاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة كام امرأته وبنتها وزوج بنته وامرأة ابيه وابنه لان الاملاك
بينهم متميزة والايد متميزة ولا بسببه لبعضهم في مال البعض فلا يتحقق التهمة بخلاف شهادته لقرابته ولاولاد
او شهادة احد الزوجين للاخر وتقبل من كافر على عبد كافر مولاه او على حر مكلف كافر موكله مسلم يعني يجوز شهادة
الكافر على عبد كافر مولاه مسلم وعلى وكيل كافر موكله مسلم بلا عكس اي لا يجوز شهادة الكافر على عبد مسلم مولاه
كافر وعلى وكيل مسلم موكله كافر فان مسلما اذا كان له عبد كافر اذن له بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان
كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات امر على الكافر
قصدا ولزم منه الحكم على المولى المسلم ضمنا ولو كان المولى كافرا والعبد المأذون مسلما لا تقبل شهادة الكافر
عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات امر على المسلم قصدا ولو كان مسلما وكل كافرا بشراء او بيع
فشهد على الوكيل شاهدان كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لانها قامت لاثبات امر على
كافر ولو كان كافرا وكل مسلما بشراء او بيع لا تقبل شهادتهما عليه لانها شهادة كافر قامت لاثبات امر
على المسلم قصدا كذا في الشرح المسعودي للتلخيص الجامع الكبير لانه كافر على مسلم عطف على قوله تقبل من اهل
الاهواء
الا في الوصاية والنسب اذا ادعى حقا من قبل الميت على خصم حاضر يعني اذا ادعى الايصاء من نصراني
واقام شاهدين نصرانيين على خصم مسلم او ادعى ان فلان بن فلان النصراني مات وهو وارثه واحضر مسلما
للميت عليه دين واقام شاهدين نصرانيين على نسبه تقبل وهذا استحسان والقياس ان لا تقبل
وجه الاستحسان ان المسلمين لا يحضرون موت النصارى والوصاية تكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت
النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلو لم يقبل شهادة النصراني على المسلم في اثبات الايصاء الذي بناؤه
على الموت والنسب الذي بناؤه على النكاح اوى الى ضياع الحقوق المتعلقة بالايصاء والنسب فقبلت ضرورة كما
كما قبلت شهادة القابلة للضرورة ولانه اعمى لان الاداء يفتقر الى التمييز بين الخصمين والمشهود به ان كان
منقولا ولا تمييز للاعمى الا بالنغمة وفيه شبهة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود ومرتد اذ الشهادة في باب الولاية
ولا ولاية له على احد فلا تقبل شهادته ولو كان كافرا ومملوك وصبي اذ لا ولاية لهما على انفسهما فعلى غيرهما
اولى الا ان يجتمع الشهادة في الرق والصغر او يا بعد الحرية والبلوغ فتقبل لان التحمل بالمعاينة او السماع

وهما

وهما لا يأثمان فيهما وعند الاداء هما من اهل الشهادة ويحدون في قذف وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم
شهادة ابدا الا ان يجيء كافرا فيسلم فان الكافر اذا حد في القذف لم يجز شهادته على اهل الذمة لان له
شهادة على جنسه فتقبل بعده فان اسلم قبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان هذه شهادة استفادها
بالاسلام ولم يلحقها رد وهي الشهادة على اهل الاسلام لانها لم يكن ثابتة زمان الرد والحد فلما
شهادته على اهل الاسلام جازت شهادته على الكفار ضرورة بخلاف العبد اذا حد بالقذف ثم عتق حيث
يرد شهادته اذ لا شهادة للعبد اصلا حال رقه فيتوقف الرد على حدوثها له فاذا حدث كان رد
شهادته بعد العتق في تمام حده ومسجون في حادث السجن يعني اذا حدث بين اهل السجن حادثة لا
واراد بعضهم ان يشهد في تلك الحادثة لم تقبل لكونهم متهمين كذا في الجامع الكبير واصله وفرعه وزوجه وعرس
وسيد لعبده ومكاتبه الاصل فيه قوله عليه السلام لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا
المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استأجره والمراد
بالاجير على قول المشايخ التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله
عليه السلام لا شهادة للقانع باهل البيت وقيل هو الاجير مسانهة او مشاهرة لانه يستوجب الاجر
بمنافعه فاذا شهد له في مدة الاجارة فكانه استأجره عليها وشريكه فيما يشتركان فيه لانها شهادة
لنفسه من وجه فلو شهد فيما لا يشتركان فيه تقبل لعدم التهمة ومختث يفعل الردى لاصراره على الفسق
واما في كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يشتهر بشيء من الافعال الردية فلا ترد شهادته وناحة ومغنية
لارتكابهما المحرم طمعا في المال والمراد بالنائحة التي تنوح في مصيبة غيرها واتخذته مكسبا والتغني
حرام في جميع الاديان خصوصا اذا كان من المرأة فان نفس رفع الصوت منها حرام فضلا عن الغناء
اليه ولهذا لم يقيد ههنا بقوله للناس وقيد به فيما سبق ومدمن الشرب ان شرب الاشربة المحرمة
او مان شرب غيرها لا تسقط الشهادة ما لم يسكر على اللهو شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه
فان في شرب الخمر سرا ولا يظهر ذلك لا يخرج من كونه عدلا وان كان شرب الخمر كبيرة وانما يسقط عدالته
اذا كان يظهر ذلك او يخرج سكران او يلعب بالصبيان او لا مروءة لمثله ولا يحترز عن الكذب عادة
كذا في الكافي وعدو بسبب الدنيا قال في المحيط لا يجوز شهادة رجل على رجل بينهما عداوة في شيء من امور
الدنيا وقال الزاهد لا ما ذكر في المحيط اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة فبخلافه فانه

اذا كان عدلا تقبل شهادته قال وهو الصحيح وعليه الاعتماد وفي لعب الطيور لشدة غفلة واحراره
على نوع لهو ولان الغالب انه ينظر الى العورات في السطوح وغيرها وهو فسق فاما اذا امسك الحمام
للاستيناس ولا يطيرها فلا يزول عدالته لان امساكها في البيوت مباح او الطيور لانه من اللهو
او يلعب للناس لانه يصر على نوع فسق وتجبهم على ارتكاب كبيرة ولا يمتنع عادة في المجازفة والكذب
واذا كان لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا يقدح في الشهادة او يرتكب ما يحد به
اي
يأتي نوعا من الكبائر الموجبة للحد لوجود تعاطيه بخلاف اعتقاده وان دليل فلانه ديانة فلا يقبل بخبره
على الشهادة زورا كذا في الكافي **اقول** ظاهر هذا مخالف لما نقلناه عنه في شرب الخمر مرارا لكن التوفيق
بينهما ان المراد بارتكاب ما يحد به ليس ارتكاب ما من شأنه ان يحد به بل ارتكاب ما يحد به بالفعل ولا يكون
ذلك الا باظهاره واطلاع الشهود عليه او يدخل الحمام بلا ازار لان كشف العورة حرام ومع
ذلك يدل على عدم المبالاة او يأكل الربوا لانه فاسق وشرط في المبسوط ان يكون مشهورا بأكل الربوا
لان التجار قلما يتخلصون من الاسباب المفسدة للعقد وكل ذلك ربوا فلا بد من الاشتهار او يلعب بنرد
او يقامر بشطرنج او يترك به اي بالشطرنج الصلوة لان كلا منها كبيرة تدل على الدناءة فاما مجرد
اللعب بالشطرنج بدون قمار وترك صلوة فليس بفسق مانع للشهادة وان كان مكروها عندنا لان للاجتهاد
فيه مساغا لكونه مباحا عند الشافعي واما من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة مطلقا او يبول
او يأكل على الطريق قيد لهما او يظهر سب السلف وهم الصحابة والعلماء المجتهدون لان هذه الافعال
تدل على قصور عقله ومروءته وان لم يمتنع عنها لم يمتنع من الكذب بخلاف من لا يرتكبها ولو شهدا ان ابا
الميت ان ابا هما اوصى اليه اي جعل هذا الشخص وصيا وهو اي ذلك الشخص يدعيه اي كونه وصيا
صحت اي شهادتهما استحسانا فان انكر الوصي ذلك لم تقبل والقياس ان لا تقبل وان ادعى كل منهما
وصيا للميت اي غريمين لهما على الميت دين ومديونيه اي غريمين للميت عليهما دين والموصي لهما اي رجلان
اوصى لهما الميت ووصيه على الايصاء اي نصب الوصي وهو متعلق بقوله لشهادة وكان القياس
ان لا تقبل شهادة هؤلاء لانها تجر الى انفسهما نفعا بشهادة غيره وذلك لان الوارثين قصدا
بها نصيب من يتصرف لهما ويقوم باحياء حقوقهما والغريمين قصدا نصيب من يستوفيان حقهما او يزاحمان
بالدفع اليه والوصيين قصدا نصيب من يعينهما على التصرف في مال اليتيم والموصى لهما قصدا نصيب

في يده

في يد من يدفع اليهما حقهما وجه الاستحسان انها ليست بشهادة حقيقة لانها توجب على القاضي ما لا يمكن من بدونها
وهذه ليست كذلك لتمكنه من نصب الوصي اذا رضي الوصي والموت معروف حفظا لاموال الناس من الضياع
لكن عليه ان يتأمل في صلاحيته من نصبه واهليته وهؤلاء شهادتهم كقوة مؤنة التعيين ولم يثبتوا بها شيئا
فصار كالقرعة من كونها ليست بحجة بل دافعة مؤنة تعيين القاضي ولو شهدا ان ابا هما الغائب وكله بقبض
دينه روت اي شهادتهما سواء اوصل اي الوكيل الوكالة او لا لتمكن الشبهة في شهادتهما لانهما يشهدان لابيهما
وقد تمر بطلانها كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولا يوجب عليه حق الشرع او العبد فانها
لا تقبل كفاسق واكل الربوا او انه استأجرهم ونحو ذلك كما سيأتي لانها انما تقبل فيما يدخل تحت الحكم ولي وسع القاضي
الزامه والفسق ليس كذلك لانه يدفعه بالتوبة والاستيجار وان كان امرا زائدا على الجرح لكن لا خصم في اثباته
اذ لا تتوجه له بالاجرة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استأجرهم بكذا او اعطاهم ذلك من المال الذي عنده
تقبل كما سيأتي **قال** صدر الشريعة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح جرحا مجردا
لا يعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه ان لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود
فساق او اكلوا الربوا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق **اقول**
تحقيقه ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها ومن باب الديانات ولذا قبل فيه خبر الواحد
كما مر في كتاب الكراهة والاستحسان وبعد التعديل دفع للشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي العمل بها ان لم
يوجد الجرح المعتبر وذلك القواعد المقررة ان الدفع اسهل من الرفع وهو السر في كون الجرح مقبولا قبل التعديل
ولو من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع او العبد فاتضح بهذا التحقيق
ما اعترض عليه بعض المحشين بلا شعور على مراد القائل ومع ذلك زاهل من القواعد غافل حيث قال
اقول فيه نظر اذ الغرض ان مثل هذه الشهادة لا يعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود او بعده فلا حاجة
الى ما ذكره من الصور المقيدة ولذلك قلت بعد التعديل وقبله قبلت مثل ان يشهدوا على ان شهود المدعي فسقة
او زناة او اكلة الربوا او شربة خمر او على اقرارهم انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم اجرأني هذه الشهادة
او على اقرارهم ان المدعي مبطل في هذه الدعوى وانه لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة وانما لم تقبل هذه
الشهادة بعد التعديل لان العدالة بعد ما ثبت لا ترتفع الا باثبات حق الشرع او العبد كما عرفت وليس في
شيء مما ذكر اثبات واحد منهما بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل فانها كافية في الدفع كما مر وقبلت على اقرار المدعي

او اقراره بشهادتهم بزور او بانه استاجرهم على هذه الشهادة لانه اقر منه بانه لا حق له في دعواه وتقبل
على انهم الشهود عبيد او محدود في قذف او انهم زنوا ووصفوا الزنا وسرقوا كذا او شربوا الخمر ولم يتقادم
العهد بان لم يزل الريح في الخمر ولم يمض شهر في الباقي قيد بعدم التقادم اذ لو كان متقادما لا تقبل لعدم اثبات
الحق به لان الشهادة كذا متقادم مردودة او شركاء المدعي والمدعى مال هم يشتركون فيه او قذفه والمقذوف يدعيه
او انه استاجرهم بكذا واعطاهم اياه اي الاجر مما كان في يده او اني صالحتهم على كذا ودفعته اليهم على الاقرار
على زور او شهدوا زورا انا طلبنا عليهم وانا قبلت في هذه الصورة لان بعضها حق الله وفي بعضها حق
العبد والحاجة ماسة الى احياء الحقوق اي شاهد رده قاض في حادثة اي لم يقبل شهادته فيها ليس لآخر ان يقبل
غيره قبوله فيها لان الظاهر ان رد الاول لوجه شرعي فلا يجوز مخالفته الثاني شهادة فاجرة فيما غير جرحهم في مثل
ان شهدا بالدار بلا ذكر انها في يد الخصم فشهد به آخران فانها تقبلان لان الحاجة الى الشهادة لاثبات يد
المدعى عليه حتى يصير خصما في اثبات الملك للمدعي ولا فرق في ذلك بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد
او فريقين ثم اذا شهدا انها في يد المدعى عليه يسألهم القاضي عن سماع تشهدون انها في يده او عن معاينة
لانهم ربما يسمعوا اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة كذا في العمادية وان شهدوا بالملك
في المحدود وآخران بالحدود حيث تقبلان لما ذكر وان شهدوا على الاسم والنسب ولم يعرفوا الرجل بعينه
آخران انه المسمى به ان بذلك الاسم ويسألهما نظائره ما شهد عدل وقال اوهمت بعض شهادتي لم يعتبر ما يعني
بعد ما شهد تذكر لفظا تركه في شهادته فذكره تقبل اذا لم يكن فيه مناقضة والطلاق في الجامع الصغير والحيط
انه اذا لم يرجع عن مكانه جاز ذلك اذا كان عدلا ولم يشترط عدم المناقضة وانه شرط حسن ذكره الزاهدي
بينة الموت من الجرح اولى من بينة الموت بعد البرء يعني رجل جرح انسانا ومات المجروح فاقام اولياؤه بينة
انه مات بسبب الجرح واقام الضارب بينة انه برأ بعد عشرة ايام فبينة اولياء المقتول اولى وبينة الغبن
اولى من بينة كون القيمة مثل الثمن يعني ان وصيا باع كرم الصبي وبلغ الصبي واتى غبنا واقام المشتري بينة
ان قيمة الكرم في ذلك مثل الثمن فبينة الغبن اولى لانها تثبت امرا زائدا ولان بينة النفي ادخل من بينة
وبينة كون المتصرف عاقلا اولى من بينة كونه مخلوط العقل او مجنونا يعني ان امة اقامت بينة ان مولاها دبرها
في صحته وهو عاقل واقامت الورثة بينة انه كان مخلوط العقل فبينة الامة اولى وكذا اذا خالع امرأته ثم اقام
الزوج بينة انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت بينة على كونه عاقلا او كان مجنونا وقت الخصومة واقام بينة

بينة انه كان مجنونا والمرأة على انه عاقل فبينة المرأة اولى في الفصلين وبينة الاكراه اولى من بينة الطوع
يعني لو اثبت اقرار انسان بشيء طائعا فاقام المدعى عليه بينة اني كنت مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه
اولى لانها تثبت خلاف الظاهر **باب الاختلاف في الشهادة** اعلم ان مبنى الباب على اصول مقررة منها ان
الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى من مدعي لان ثبوت حقوقهم يتوقف على مطالبتهم ولو بالتوكيل
بخلاف حقوق الله تعالى حيث لا يشترط فيها الدعوى لان اقامة حقوق الله تعالى واجبة على كل احد فكل احد خصم
في اثباتها فصار كالدعوى موجودة ومنها ان الشهود اذا شهدوا باكثر من المدعى كذا بهم يستفصل شهادتهم واذا
شهدوا بالاقل تقبل للاتفاق فيه ومنها ان الملك المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب متأخر
على وقت السبب ومنها ان الاختلاف بين الشاهدين ليس كاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة
الشاهدين ينبغي ان تكون كل منهما مطابقة للآخر في المعنى وفي لفظ لا يوجب اختلاف المعنى اما المطابقة بين
الدعوى والشهادة فينبغي ان تكون في المعنى فقط ولا عبرة باللفظ كذا في الفصول وسيأتي زيادة توضيح
له وبه يعلم ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث قال شرط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين
لفظا ومعنى ولذا قلت يجب مطابقة الشهادة للدعوى لا لفظا ومعنى مقابل معنى فقط فلو ادعى ملكا
مطلقا فشهدا بملك بسبب كدعوى الدار بالارث مثلا قبلت لانهم شهدوا باقل مما ادعى وذلك لا يمنع
قبول الشهادة للمطابقة كما مر وبعكسه اي لو ادعى ملكا بسبب وشهدا بملك مطلق لا اي لا تقبل لانهما شهدا
باكثر مما ادعى فتبطل كما مر ويجب مطابقة الشاهدين في المعنى ولفظه لا يوجب الاختلاف اي اختلاف المعنى
بان يتطابق لفظهما على افادة بطريق الوضع لا التضمن وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى حتى اذا ادعى
رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهمين وآخر بثلثة وآخر باربعة واخر بخمسة لم تقبل عنده
لعدم المطابقة لفظا وعندهما تقبل باربعة لاتفاق الشاهدين الآخرين معنى فيها فلو شهد احدهما بالنكاح
والآخر بالتزوج قبلت لاتحادهما معنى كذا الهبة والعطية ونحوهما ولو شهد احدهما بالف والآخر بالف
ومائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلث روت لاختلاف المعنيين كما اذا ادعى غصبا او قتلا
فشهد احدهما به والآخر بالاقرار به حيث لا تقبل بخلاف ما اذا شهدا بالاقرار به حيث تقبل وقيل
الف في الف ومائة اي في شهادة احدهما والآخر بالالف ومائة ان ادعى المدعي الاكثر وهو مائة لاتفاقهما
في الالف وتفرد احدهما بالمائة بخلاف ما اذا كان يدعي الفا فقط حيث لا تقبل لان المدعي كذب من شهد بالزيادة

هذا الذي ذكرنا هو في الدين دون العين تقبل على الواحد كما لو شهد واحد ان هذين العبدين له واخران هذا له
قبلت على العبد الواحد الذي اتفقا فيه بالاجماع كذا في باب الشهادة في الشرب من المحيط وفي العقد لا ان لا تقبل
مطلقا سواء كانت على الاقل او الاكثر او كان المدعي والبايع او المشتري فلو شهد واحد بشراء عبد او كتابته
بالف وخمسمائة ردت لان المقصود اثبات السبب وهو العقد فالبيع بالف غير البيع بالف وخمسمائة فاختلف
المشهود به لاختلاف الثمن فلم يتم النصاب على واحد منهما ولان المدعي يكذب احد شاهديه كذا العتق
والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد في الصورة الاولى والقاتل في الثانية والراهن في الثالثة
والمراة في الرابعة لان هؤلاء لا يقصدون اثبات المال بل اثبات العقد وهو مختلف لما عرفت وان ادعى
الاخر بان قال مولى العبد اعتقتك على الف وخمسمائة والعبد يدعي الف او قال ولي
القصاص صالحتك على الف وخمسمائة والقاتل يدعي الالف وكذا الباقيان فكدعوى الدين في وجوب
اذا ثبت العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق فبقي الدعوى في الدين كذا في الهداية والمدعي
في الرهن اذا كان المرتهن كان دعواه في الدين بلا خفاء لان الرهن لا يكون الا بعد تقدم الدين
فتقبل البينة في حق ثبوت الدين كما في ساير الديون ويثبت الرهن بالف ضمنا وتبعا للدين كذا في
الكفاية قال صدر الشريعة ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين
بالف وعند الاخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون الحق هو الاكثر لكنه قضى الزايد على الالف او ابراء عنه عند
احد الشاهدين دون الاخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد بالالف
غير العقد بالاكثر فبقي على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الاخر **اقول** جوابه ان الشبه لا يجب ان
يكون في حكم المشبه به بجميع الوجوه بل المراد يكون كدعوى الدين اذا كانا مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله
واذا كانا متفقين فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل
وانما كان كذلك لان المال في هذه الصور الاربع وان كان ثابتا بالعقد حين العقد وتابعا له لكن الامر
صار بالعكس حين الدعوى لما عرفت ان صاحب الحق اذا اعترف بالعفو والعتق او الطلاق والمدعي في الرهن
اذا كان هو المرتهن كان الدعوى في الدين ولا يعتبر العقد وان اعتبر اعتبر بالتبع بالدين كما في الرهن فظهر
ان قوله فالمال يثبت بتبعية العقد اثباتا لعدم التفرقة بين ثبوت العقد وزواله فتدبر والاجارة
كالبيع في اول الحاجة الى اثبات العقد وكالدين بعدها والمدعي هو المؤجر اذ لا حاجة هنا الى اثبات العقد

والنكاح

والنكاح يصح بالاقل مطلقا اي سواء كانت الدعوى في الزوج او المراة والمدعي يدعي الاقل او الاكثر وعند هما
تبطل الشهادة ولا يقضى بشيء كما في البيع لان المقصود في الجانبين اثبات السبب والنكاح بالف غير النكاح
بالف وخمسمائة وله ان المال في النكاح تابع ولهذا يصح بلا تسمية المهر ومن حكم التابع ان لا يتغير لاصل الا ترى
انه لا يبطل بتغيره ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف باختلافه اذا اتفقا على ما هو الاصل وهو الملك والحل
فوجب القضاء به واذا وجب بقي المهر مالا منفردا فوجب القضاء باقل المقدارين كما في المال المنفرد شهدا بالف
وقال احدهما قضى خمسمائة قبلت بالف لانهما اتفقا اليه كما اذا شهدا بقرض الف وقال احدهما قضاه اي ذلك
القرض قبلت الشهادة على القرض لاتفاقهما عليه ورد قوله قضى كذا اما قضى خمسمائة في الاول وقضى القرض
في الثاني لانه شهادة فرد الا اذا شهدا معا فرادى بوجد نصاب الشهادة ولا يشهد على علم اي القضاء في الصور
حتى يقر المدعي بما قبض لئلا يكون اعانة على الظلم شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة وشهد اخران بقتله فيه اي في
ذلك اليوم بكوفة ردتا يعني ان اربعة رجال اجتمعوا عند قاض فشهد اثنان منهم بما ذكر اولا والاخران
بما ذكر ثانيا ردت شهادتهما لان احد الطرفين كاذبة بيقين وان قضى باحدهما ردت الاخرى
الاولى بالسبق شهدا بشراء بقرة واختلفا في لونها بان قال احدهما كانت سوداء والاخر كانت بيضاء
او قال احدهما كانت صفراء والاخر كانت حمراء قطع وقالا لا قطع لانهما اختلفا في المشهود به فيمتنع
القبول كما اذا اختلفا في الذكورة والانوثة او اختلفا في اللون في الغصب بل اولى لان الثابت بالغصب
ضمان لا يسقط بالشبهات والثابت ههنا حد يسقط بها وله انهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة
ولهذا لو سكتا عن ذكر اللون تقبل شهادتهما والتوفيق ممكن لان اللونين قد يجتمعان بان يكون احد
شقيها اسود والاخر ابيض ويرى احد الشاهدين احد طرفيها والاخر الاخر بخلاف الذكورة والانوثة
لانها لا يعرف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع الاشتباه فلا يشتغل بالتوفيق وبخلاف الغصب لانه
يقع في النهار غالبا فيتمكن الشاهد من القرب من الغاصب فتامل في جميع الوان المغصوب فلا يشتغل بالتوفيق
ملك المورث لا يقضى لوارثه بلا جر الشاهدين وبين معنى الجر بقوله بقولهما مات وترك ميراثا له او وارثا
ملكه او في يده اعلم انهم اختلفوا في ان الشاهد بالميراث هل يحتاج الى الجر والنقل وهو ان يقول ما ذكر
في المتن او لا قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا بد منه خلافا لابي يوسف وهو ان يقول ان ملك المورث ملك الوارث
لكون الوارث خلافه ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه به فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث

وانما يقولان بملك الوارث بتجدد في حق العين ولهذا يجب عليه الاستبراء في الجارية الموروثة ويحل للوارث
ما كان صدقة على المورث الفقير والتجدد يحتاج الى النقل لئلا يكون استصحاب حال مثبتا لكن يكتفي بالشهادة
على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال ح ضرورة وكذا الشهادة على قيام يد لان اليد عند الموت
تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ الظاهر حال المسلم في ذلك الوقت ان يتولى اسبابه ويتبع ملكا فيده
والوديع فاذا لم يتبين فالظاهر حاله ان ما في يده ملكه فجعل اليد عند الموت دليلا للملك كذا ان كان الحجر في افادة
قولهما الشاهدين كان اي ما يدعيه هذا الوارث لابيه اعاره او اودعه او آجره ذا اليد يعني اذا اقام رجل ما اقام
بينة على دار انها كانت لابيه اعارها او اودعها الذي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها
ميراثا بالاتفاق اما عند ابي يوسف فلانه لا يوجب الحجر في الشهادة واما عندهما فلان قيام اليد
عند الموت يغني عن الحجر وقد وجدت لان يد المستعير والمودع يد المعير والمودع شهدا بيدي هذه كذا ردت
يعني اذا كانت دار في يد رجل فادعى اخر انها له واقام بينة انها كانت في يده فدشهدا وسنة لم تقبل
وعند ابي يوسف انها تقبل لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم ولو اقر مدعى عليه ودفعت الى المدعي اتفاقا
ولهما ان هذه شهادة قامت على مجهول وهو اليد فانها الآن منقطعة ويحتمل انها كانت بملك او
وديعة او اجارة او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك الا ان يقولا ان الشاهدان وانه اي المدعى عليه
احدث اليد فيه فيقضي له اي المدعي باليد ويؤمر المدعي عليه بالتسليم اليه اي المدعي لكن لا يصير اي المدعى عليه
بزوال اليد عنه مقضيا عليه حتى لو برهن اي المدعى عليه بعده على انه ملكه تقبل كذا في العمادية وان اقر
المدعى عليه به اي بكونه في يد المدعي او شهدا انه اي المدعى عليه اقر بيد المدعي اي بانه كان في يده او اقر
بملكه او شهدا انه اي المدعى عليه اخذه من يده اي يد المدعي دفع الى المدعي كذا في الكافي

باب الشهادة على الشهادة

اعلم ان جوازها استحسان والقياس لا يقتضيه لان اداءها عبادة بدنية لزمت الاصل لا فرع للمشهود له
لعدم الاجبار وللانابة لا تجري في العبادات البدنية لكنهم استحسنوا جوازها في كل موضع لا يسقط الشبهة
لشدة الحاجة اليها لان الاصل قد يعجز عن اداء الشهادة لموته او سفره ونحو ذلك فلو لم تجز لادى الى ضياع كثير من الحقوق
وقد اجوزت وان كثرت اعني الشهادة على الشهادة على شهادة الفروع ثم وثم لكن فيها شبهة البدلية
لان البدل ما لا يصار اليه الا عند العجز عن الاصل وهذه كذلك ولذا لا تقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة
النساء مع الرجال وتقبل فيما لا يسقط بشبهة بشرط تعذر حضور الاصل ان اصل الشهادة على القضية

بموت

بموت او مرض ان يكون مريضا مرضا لا يستطيع به حضور مجلس الحاكم او سفر اي يكون غائبا مسيرة ثلاثة ايام
فصاعدا فان جوازها للحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وبهذه الاشياء يتحقق العجز بلا مرية وعن ابي يوسف
انه كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يقدر ان يبيت باهله صح الشهادة احياء لحقوق الناس قالوا
الاول احسن واليه ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث لعموم وشرط شهادة عدد عن كل اصل لقول علي رضي الله عنه
لا يجوز على شهادة الا شهادة رجلين وان لم يغايروا فرعا هما يعني لا يجب ان يكون لكل شاهدان متغايران
بل يكفي شهادة شاهدين عن كل اصل ثم تبين كيفية الشهادة على الشهادة بقوله بان يقول الاصل
مخاطبا للفرع اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا بان فلان بن فلان الفلاني اقر عندي بكذا مثلا ويقول الفرع
اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال ان فلان اشهد على شهادتي بذلك اذ لا بد في شهادة الفرع
وذكر شهادة الاصل وذكر التحميل والعبارة المذكورة تفي بذلك كله وهي وسطى العبارات ولها عند الاداء
لفظ اطول من هذا وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد ان فلانا شهد عندي ان لفلان على فلان كذا من المال
واشهدني على شهادته فامرني ان اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك الآن فذلك ثمان شينات
اولا خمس شينات واقصر منه وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد على شهادة فلان بكذا وفيه شينان
ولا يحتاج الى زيادة شيء وهو اختيار الفقيه ابو الليث واستاذه ابو جعفر لعمومها كذا في العناية صح تعديل الفرع
للاصل لانه ان كان عدلا صلح للتزكية والا لم يصلح للشهادة لا يقال هو متهم لان شهادة نفسه لا تصح
الا بتعديله لانا نقول العدل لا يتهم في شهادة نفسه مع احتمال انه انما يشهد ليصير مقبول القول كاحد
كما يصح تعديل احد الشاهدين للاخر على ما ذكرنا انه ان كان عدلا وان سكت اي الفرع عن تعديل الاصل صح
تعلقا اي نقل شهادة الاصل وان كان مستورا كذا في المحيط وعدلوا اي يتعرف القاضي الذي يسمع شهادة الفرع
عدالة الاصول ممن هو اهل للتزكية كما اذا حضروا وشهدوا فان ثبت عدالتهم حكم والا فلا انكر الاصل
شهادته بطل شهادة الفرع قال في الكافي معنى المسئلة انهم قالوا ما لنا شهادة على هذه الحادثة وما قالوا
او غابوا ثم جاء الفرع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة اما مع حضرتهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع وان
هذا لان التحميل شرط وقد فات للتعارض بين الخبرين يعني خبر الاصل وخبر الفرع وقال الشافعي معناه اذا قال شهود
الاصل لم نشهدهم على شهادتنا فماتوا او غابوا ثم جاء الفروع وشهدوا عندي كم لم تقبل شهادتهم
لان التحميل شرط ولم يثبت للتعارض بين خبر الاصل وخبر الفرع لان الاصول يحتمل ان يكونوا صادقين

فلا يثبت التحميل مع الاحتمال اقول قد وقعت العبارة في الهداية وشروحه وسائر المعتبرات هكذا وان انكر شهود
الشهادة موافقة لما في الكافي ولا يخفى على احد مغايرة الاشهاد للشهادة فكيف يصح تفسيرها به ولعل منشأ
غلطه قولهم لان التحميل لم يثبت للتعارض فان معنى التحميل هو الاشهاد وخفي عليه ان التحميل لا يثبت ايضا اذا انكر
اصل الشهادة بل هذا المبلغ في انكار الاشهاد لانه كناية عن المبلغ في الصريح شهدا على فلانة بنت
فلان الفلانية وقالا اخبرنا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يعرفا انها هي قيل ان للمدعي هات شاهدين
لان التعريف بالنسبة قد تحقق بشهادتهما والمدعي يدعي ان تلك النسبة للحاضرة وقيل ان يكون لغيره فلا بد
من اثباتها للحاضرة بعد انه قيل ما مر من شهادة حاضرة بتمامها غيرهم كذا الكتاب الحل يعني ان القاضي اذا كتب الى
قاض آخر ان فلانا شهد عندي بكذا من المال على فلانة بنت فلان الفلانية واحضر المدعي امرأة عند القاضي
المكتوب اليه وانكر المرأة ان يكون هي المنسوبة بتلك النسبة فلا بد من شاهدين آخرين يشهدان انها هي المنسوبة
بتلك النسبة ولو قالا اي شاهدان فيهما اي في المسئلتين المذكورتين ليس النسبة التميمية لم يجز حتى ينسبا
الى جدها بسكون الجيم القبيلة الخاصة او جدها اذ لا بد من التعريف وهي لا تحصل بالنسبة العامة والنسبة
الى بني تميم عامة اذ لا يحصى عددهم بخلاف النسبة الى الفخذ لانها خاصة حتى ان ذكره يقوم مقام ذكر الجد لان
اسم الجد لا يقام مقام الجد الا في اشهد اي الاصل على شهادته ثم نهاه اي الفرع عنها اي عن الشهادة على
لم يصح اي فيه كافر ان شهد على شهادة مسلمين لكافر على كافر فلم تقبل كذا شهادتهما على القضاء لكافر على كافر
وتقبل شهادة رجل على شهادة ابيه وعلى قضاء ابيه في الصحيح هذه المسئلة الاربعة في الخانية من ظهر انه شاهد
زور بان اقر على نفسه انه شهد زورا او شهد بقتل رجل او موته فجاء حيا او شهد برؤية الهلال في شعبان
يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ونحو ذلك عزر بالتشهير قال في الكافي اعلم ان شاهد الزور يعزر
اجماعا اتصل القضاء بشهادته اولا لانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين وليس فيها حد يقدر فيعزر
زجرا له وتنكيلا الا انهم اختلفوا في كيفيته فقال ابو حنيفة تعزيره تشهيره فقط وقالا يضرب ويحبس وهو
قول الائمة لانه روي عن عمر رضه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وله ان شريحا كان يشهر ولا
يضربه فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر في اجمع ما كانوا ويقول
انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح كان قاضيا في زمن الصحابة ومثل هذا
التشهير لا يخفى على الصحابة ولم ينكر عليه احد منهم فحل محل الاجماع **باب الرجوع عنها** هو ان يقول كنت

مبطلا

مبطلا فيها الشهادة وهو ما كان يقول رجعت عما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت فلا يكون انكارا رجوعا
لان الرجوع عنها يقتضي سبق وجودها لا يصح الرجوع الا عند القاضي سواء كان هو الاول او غيره لان الرجوع عنها والتوبة
على حسب ما يناسبه فالسر بالسر والاعلان بالاعلان وشهادة الزور جناية في مجلس القاضي فالتوبة عنها تقييده واذا
لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضي فاذا ادعى المشهود عليه رجوعهما واقام عليه بينة او عجز عنها واراد تحليف الشاهد
لم يقبل القاضي بينته عليهما ولا يحلفهما لان البينة واليمين تتربان على دعوى صحيحة ودعوى الرجوع في غير مجلس القاضي
باطلة حتى لو اقام البينة انه رجع عند قاضي فلان وضمنه المال قبلت بينته لصحة السبب وحكم بعد القضاء وقبض
المال التعزير والتضمين اما التعزير فلما مر واما التضمين اي تضمين ما اتلفاه بشهادتهما فلاقرارهما على انفسهما
بسبب الضمان وهو الشهادة الباطلة والتناقض لا يمنع حكم اقراره على نفسه وانما قال وقبض المال لان القاضي
اذا قضى ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان لعدم الاتلاف ولم ينقض القضاء لانه كما لا يتحقق بالكلام
المتناقض لا ينتقض بكلام المتناقض وحكم قبلا اي قبل القضاء التعزير فقط وقد مر العبرة في حق الضمان
للباقي لا للراجع هذا هو الاصل وقد فرع عليه بقوله فان رجع احدهما ضمن النصف اذ بشهادة كل منهما
يتم نصف الحجة فبقي احدهما على الشهادة يبقى الحجة في النصف فيجب على الراجع ضمان ما لم يبق الحجة فيه وهو
النصف ويجوز ان يثبت الحكم ابتداء ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول لا ينعقد على بعض
النصاب ويبقى منعقدا ببقاء بعض النصاب وان رجع احد الثلثة لم يضمن اي الراجع اذ بقي في بقي بشهادة
كل الحجة وان رجع آخر ضمنا اي الراجعان النصف اذ بقي على الشهادة في بقي به نصف المال وان رجعت
امرأة في رجل وامرأتان ضمنت الربع اذ بقي على الشهادة في بقي به ثلثة ارباع وان رجعتا ضمنتا النصف
لبقاء في بقي به النصف وان رجعت ثمان في رجل وعشر نسوة فلا ضمان لبقاء في بقي بشهادة كل
المال وهو رجل وامرأتان فان رجعت اخرى ضمنت التسع الربع لبقاء في بقي به ثلثة ارباع الحجة اذ النصف
يبقى بالرجل والربع بالباقية وان رجع الكل اي الرجل والنساء فعليه السدس عنده والنصف عندهما وما بقي
وهو خمسة الاسداس في الاولى والنصف في الثانية على الرجل عند الفقهين لهما ان النساء وان كثرن في الشهادة
لم يقمن الا مقام رجل واحد ولهذا لا تقبل شهادتهن الا بانضمام رجل وكانت الثابت بشهادته نصف
المال وبشهادتهن نصفه وله ان كل امرأتين تقومان مقام رجل واحد فعشر نسوة كخمسة من الرجال فصار كما
لو شهد به ستة رجال ثم رجعوا فان الضمان عليهم يكون اسداسا وان رجعت الى النسوة العشرة فقط وبقي

رجل فالنصف وفاقا اما عند محمد فظاهر لان الثابت بشهادتهن نصف المال وكذا عنده اذا بقي من يبقى به
المال فصار كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة وعن رجلان شهدا مع امرأة فرجعوا اي الكل لان المرأة الواحدة
ليست بشاهدة او امرأتان كشاهد واحد وكانت الواحدة بعض الشاهد وكان القضاء مستندا الى شهادة
رجلين لا امرأة ولا يضمن راجع في النكاح بمهر مسمى مطلقا اي سواء شهدا عليها او عليه الاصل ان المشهود به
ان لم يكن مالا بان كان قصاصا او نكاحا او نحوهما لم يضمن الشهود عندنا خلافا لمالك وان كان مالا فان كان
الاتلاف بعوض يعدله فلا ضمان على الشاهد لان الاتلاف بعوضها كلا اتلاف وان كان بعوض لا يعادله
فيقدر العوض لا ضمان بل فيما وراءه فان كان الاتلاف بلا عوض اصلا وجب ضمان الكل اذا تقرر هذا
فنقول اذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي جاحدة فاقام عليه بينة فقضى بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لم
يضمنا لها شيئا سواء المسمى مهر مثلها او اقل او اكثر وان اتلف البضع عليها بعوض لا يعادله ولكن البضع لا يتقوم
على المتلف وانما يتقوم على المتملك ضرورة التملك فان ضمان الاتلاف يقدر بالمثل ولا مماثلة بين البضع
والمال فاما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما اظهارا لخطره الا ترى انه عند مهر مثلها بالمسمى او اكثر
لم يضمنا لانهما اوجبا المهر عليه بعوض يعدله او يزيد عليه وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج متقوم
وقد بينا ان الاتلاف بعوض يعدله لا يوجب الضمان وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمنا الزيادة للزوج
لانهما اتلفا عليه قدر الزيادة بلا عوض ولا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما نقص من قيمة المبيع ان ادعى
المشتري بان يقول اشتريت هذا العبد من هذا الرجل بالف وهو يساوي الفين فانكر المدعى عليه فشهد
شاهدان ثم رجعا يضمنان للبائع لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما ادى الغرم من الثمن
ان ادعى البائع بان يقول ان المشتري باعني هذا العبد وعليه الثمن فانكر المشتري فشهد شاهدان
انه اشتراه بالفين وهو يساوي الفا ثم رجعا يضمنان للمشتري الفا لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن في
الطلاق قبل الوطي الا نصف المهر اي اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا يضمنان نصف المهر
بخلاف ما اذا شهدا بالطلاق بعد الدخول لان المهر تاكد بالدخول فلا اتلاف وضمن في العتق القيمة
يعني اذا شهدا على عتق العبد ثم رجعا ضمنا قيمة العبد وضمن في القصاص والدية يعني اذا شهدا ان زيدا
قتل بكرا فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا لا القصاص لانه جزاء مباشرة القتل ولم يوجد منهما
ذلك وعند الشافعي يقتص ويضمن الفرع برجوعه لان الحكم اضيف الى اداء شهادته في مجلس القاضي وكان التلف

مضافا

مضافا اليه فيضمن لا بقوله بعد الحكم كذب شهودي الاصل او غلطوا في شهادتهم لانهم لم يرجعوا عن شهادتهم بل
على غيرهم بالرجوع فلا يلتفت الى قولهم لان القضاء المحصل لا ينتقض بقولهم كما لا ينتقض برجوعهم كذا في الكافي فلا
الاصل بقوله ما اشهدت به يعني الاصول اذا رجعوا بعد الحكم وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتهم وتسالم يضمنوا
اذا لم يوجد من جهتهم سبب موجب للضمان لانكارهم سبب الاتلاف وهو الاشهاد على شهادتهم ولا يبطل القضاء
للتعارض بين الخبرين فصار كرجوع الشاهد بخلاف ما قبل القضاء لانهم انكروا التحميل فلا بد منه او بقوله اخطأت
وغلطت يعني اذا قال الاصول اشهدنا لكنا غلطنا فانهم لا يضمنون عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان القضاء
لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة الفرع وعند محمد رحمه الله يضمنون لان الفرع نقلوا شهادة الاصول فكانهم حضروا
وشهدوا ثم رجعوا ولو رجع الكل اي الاصول والفرع ضمن الفرع فقط عندهما لان سبب الاتلاف الشهادة العامة
في مجلس القاضي وذا وجد من الفرع وعند محمد المشهود عليه مخير بين تضمين الفرع وتضمين الاصول لان القضاء
وقع بشهادة الفرع من حيث ان القضاء بعين شهادتهم ووقع بشهادة الاصول من حيث ان الفرع
نائبون عنهم نقلوا شهادتهم بامرهم وضمن المزكي بالرجوع يعني ان المزكي ان رجع عن التزكية ضمن عند ابي حنيفة
لان الحكم يضاف الى الشهادة والشهادة انما تصير حجة بالعدالة وهي انما تثبت بالتزكية فصارت في معنى علة
العلة كالرمي فانه سبب بمضي السهم في الهواء وهو سبب الوصول الى المرمي اليه وهو سبب الجرح وهو سبب
تراوف الالم ثم اضيف الموت الى الرمي الذي هو العلة الاولى حتى يجب عليه احكام القتل من القصاص والدية
والكفارة وعندهما لا يضمنون لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصار كما لو اثنوا على المشهود عليه بان
شهدوا باحصانه لا شاهد الاحصان يعني لو شهدوا بالاحصان ثم رجعوا لم يضمنوا لانه شرط محض
كما ضمن به اي بالرجوع شاهد اليمين لا الشرط يعني اذا شهد شاهدان باليمين وقالا انه قال
لعبده ان دخلت الدار فانت حر او قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق وهي غير مدخولة بها
وشهد اخران بوجود الشرط اي دخول الدار ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان على شهود اليمين لا وجود
الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر لانهم شهود العلة اذ التلف انما يحصل بالاعتاق والتطليق وهم الذين
اثبتوا تلك الكلمة والتطليق بالشرط كان مانعا فعند وجود الشرط اضيف التلف الى علة لزوال المانع

كتاب الصلح

اورده ههنا لانه انما يصار اليه اذا لم يكن من المدعى عليه اقرار ولا للمدعي شاهد
فالمناسب ان يورد بعد الاقرار والشهادة وهو لغة اسم بمعنى المصالحة وهو خلاف المخاصمة واصطلاحا الصلح

بمعنى استقاذ الحال وقد يرفع النزاع وركنه الايجاب والقبول بان يقول المدعى عليه صالحتك على كذا او دعواك
كذا على كذا ويقول الآخر قبلت او رضيت او ما يدل على رضاه وقبوله وشرط العقل وهو شرط في جميع التصرفات
الشرعية فلا يصح صلح المجنون وصبي لا يعقل الا البلوغ ويصح من العبد المأذون ان نفع او عرى عن ضرر بيّن بعد او
العبد المأذون على الشرط ان دينا فصالحه على بعض حقه فان لم يكن له عليه بينة جاز الصلح اذ عند انعدامها
لا حق له الا الخصومة والحلف وانما ينفع له منها وان كان بينة لم يجز لان الحط تبرع ولا يملكه وان اخر الدين جاز
سواء كان له بينة او لا لانه من اعمال التجارة والعبد المأذون في التجارات كالبائع ولا يجوز ان حرية المصالح
ليست بشرط ايضا يصح الصلح من العبد المأذون ان كان له فيه منفعة لكنه لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا
كان له عليه بينة ويملك التاجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب لا ذكر ولو صالحه البائع على حط بعض
الثمن جاز كما ذكر في العبد المأذون ومن المكاتب فانه نظير العبد المأذون في جميع ما ذكر لانه عبد ما بقي عليه
درهم فان عجز المكاتب فادعى رجل عليه دينا فاصطلحا ان يأخذ بعضه ويؤخر فان لم يكن له عليه بينة
لم يجز لانه لما عجز صار محجورا فلا يصح صلحه وشرط ايضا كون المصالح عنه حقا للمصالح ثابتا في المحل لا
حقا لله تعالى ففرع على قوله ان يكون المصالح عنه للمصالح بقوله فلو ادعت مطلقة على زوجها ان صبيا
في يده ابنها منه وجحد فصالحت من النسب على شيء بطل لان النسب حق الصبي لا حقها فلا تملك الاعتياض عن
حق غيرها ففرع على قوله ثابتا في المحل بقوله فلو صالح الكفيل بالنفس على مال على ان يبرأه عن الكفالة بطل لان الثابت
للمطالب بالكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم نفس المكفول بنفسه وذلك عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة
الوالي فلا يجوز الصلح عن القصاص لان المحل هناك يصير مملوكا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتا في المحل
فيملك الاعتياض عنه كذا الصلح عن الشفعة يعني اذا صالح الشفيع من الشفعة التي وجبت له على شيء على ان يسلم
الدار للمشتري فالصلح باطل اذ لا حق للشفيع في المحل سوى حق التملك وهو ليس بامر ثابت في المحل بل هو عبارة عن
الولاية كما مر وفرع على قوله لا حقا لله تعالى فلو صالح عن حد بطل يعني لا يجوز ان يكون المصالح عنه حق الله تعالى
سواء كان مالا عينا او دينا او حقا ليس بمال حتى لا يصح الصلح عن حد الزنا والسرقة وشرب الخمر بان اخذ زانيا
او سارقا او غيره او شارب خمر فصالحه على مال على ان لا يدفعه الى ولي الامر لانه حق الله تعالى ولا يجوز الصلح
عن حقوق الله تعالى لان المصالح بالصلح يتصرف في حق نفسه اما باستيفاء كل حقه او استيفاء بعضه واسقاط
الباقي او المعاوضة وكل ذلك لا يجوز في غير حقه وكذا اذا صالح عن حد القذف بان قذف رجلا فصالحه على مال على

عنه لانه وان كان للعبد فيه حق فان الغالب حق الله تعالى والمغلوب ملحق بالمعدوم شرعا بخلاف التعزير حيث يصح الصلح
عنه لانه حق العبد والقصاص في النفس وما دونها لانه ايضا حق الله تعالى وشرط ايضا كون البدل مالا
الاصل في الفصل ان الصلح يجب حمله على اقرب العقود اليه واشبهها وما يصح تصرف العاقل بقدر الامكان واذا
عن مال بمال كان في معنى البيع فلا يصح الصلح عن الخمر والميتة والدم وصليب الاسلام ولحم الخنزير وذلك لان في الصلح معنى المعاوضة
فيما لا يصلح للعوض في البيع لا يصلح عوضا للصلح معلوما ان احتيج الى قبضه والا لم يشترط معلومية بان
ادعى حقا في دار وادعى المدعى عليه قبله حقا في حانوته فصالحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه
صح وان لم يتبين كل منهما مقدار حقه لان جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة كذا في الكافي او منفعة بان
صالح على خدمة عبد بعينه سنة او ركوب دابة بعينها او زراعة ارض او سكنى دار وقتا معلوما جاز الصلح
فيكون في معنى الاجارة لانها تملك المنفعة بعوض وقد وجد وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى بانه عقد
يرفع النزاع وهو الصلح اما باقرار من المدعى او سكوت منه بان لا يقر ولا ينكر او انكار وكان سكوته جائزا
لقوله تعالى والصلح خير عرفه باللام فالظ العموم الاول الى الصلح باقرار كبيع في احكامه لو وقع عن مال بمال
لان حقيقة البيع مبادلة مال بمال كما مر فيجري فيه اي في هذا الصلح احكامه اي احكام البيع وهي الشفعة والرد
بعيب وخيار الرؤية وخيار الشرط والفساد بجهالة البدل لانها اي المفضية الى المنازعة دون جهالة الصلح
لانه يسقط والساقط لا يفضي اليها وان استحق المدعى او بعضه رجع المدعى عليه على المدعي بالبدل في
الاولى او بعضه في الثانية يعني اذا ادعى زيد على بكر دارا او بعضها رجع بكر على زيد في الاولى بالالف في الثانية
بخمسمائة وان استحق البدل او بعضه رجع المدعي وهو زيد على المدعى عليه وهو بكر بالمدعى وهو الدار او بعضها
لان كلا منهما عوض في الاخر فايهما اخذ منه بالاستحقاق رجع بما دفع ان كلا فبالكل وان بعضا فبالبعض
كما هو حكم المعاوضة وكاجارة عطف على قوله كبيع لو وقع الصلح عن مال بمنفعة لان العبرة للمعاني والاجارة
تمليك المنفعة بعوض وهذا الصلح كذلك فشرط التوقيت فيه وبطل بموت احدهما في المدة كما هو حكم الاجارة
وقدم والاخير ان اي الصلح بسكوت وانكار معاوضة في حق المدعي لانه يأخذه عوضا عن حقه في زعمه وقد
يمين وقطع نزاع في حق الآخر اذ لولاه لبقي النزاع ولزم اليمين وهذا في الانكار ظاهر واما في السكوت
فانه يحتمل الاقرار والانكار فلا يثبت كونه عوضا في حقه بالشك مع ان حمله على الانكار اولى لان فيه
دعوى تفريغ الذمة وهو الاصل فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما يعني اذا ادعى رجل على آخر دارا

فسكت الآخر فانكر فصالح عنها بوفع شيء لم يجب الشفعة لانه يزعم انه يستبقي الدار المملوكة له بنفسه بعد
دفع خصومة المدعي عن نفسه لانه يشتريها وزعم المدعي لا يلزمه ويجب الشفعة لو دفع الصلح عليها
ان على الدار بان يكون بدلا باحدهما اي الانكار والسكوت لان المدعي يأخذ ما عوضا عن حقه في زعمه فيعامل
بزعمه والاقرار ههنا مثلهما وان انكر المدعي او بعضه في صورة الصلح بسكوت او انكار يرد المدعي البدل ان
بذل المدعي او بعضه ويخاصم مع المنكر لان المدعى عليه لم يدفع العوض الا ليدفع خصومته عن نفسه ويبقى
المدعي في يده بلا خصومة احد فان انكر لم يحصل له مقصوده ويظهر ايضا ان المدعي لم يكن له خصومة
فيرجع اليه وان انكر البدل او بعضه رجع الى الدعوى في كله ان انكر كل العوض او بعضه ان انكر
بعضه لان المدعي لم يترك الدعوى الا ليسلم له البدل واذا لم يسلم له رجع بالمبدل منه هلاك البدل
قبل التسليم الى المدعي كانكار في الفصلين ان فصل الاقرار وفصل السكوت والانكار فان كان عن
اقرار رجع بعد الهلاك الى المدعي وان كان عن انكار رجع بالدعوى صالح على بعض ما يدعيه لم يصح نحو
اذا ادعى رجل على آخر دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي لان الصلح ان كان
على بعض المدعي كان استيفاء لبعض الحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين
حتى اذا اتاه واحد وترك ميراثا فبرأ بعض الورثة عن نصيبه لم يجز لكونه براءة عن الاعيان الا بزيادة شيء
في البدل او الابراء عن دعوى الباقي هذا ما قالوا من الحيلة في جواز الصلح على بعض المدعي وهي ان يزيد على مثل
الصلح درهما مثلا ليكون مستوفيا بعض حقه واخذا العوض عن البعض او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى
الباقي لان الابراء في دعوى العين جائز صح الصلح عن دعوى المال لانه في معنى البيع فما جاز بيعه جاز صلحه
وعن دعوى المنفعة كان يدعي في دار سكنى سنة وصية عن صاحبها فجحد الوارث او اقر فصالحه على مال او منفعة
جاز لانه اخذ العوض عنها بالاجارة جاز وكذا الصلح لكن انما يجوز الصلح عن المنفعة على المنفعة اذا كانتا
مختلفة الجنس بان يصالح عن السكنى على خدمة العبد مثلا واما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح عن السكنى على
السكنى مثلا فلا يجوز وقد مر في كتاب الاجارة وعن دعوى الرق اذا ادعى على مجهول الحال انه عبده
فصالحه المدعى عليه على مال جاز وكان عتقا بمال مطلقا اي في حق المدعي والمدعى عليه حتى يثبت الولاء
لو وقع الصلح باقرار من المدعى عليه والا اي وان لم يكن باقرار فقطع النزاع في زعم المدعى عليه وعتق بمال
في زعم المدعي حتى لا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعي البينة فتقبل ويثبت الولاء وعن دعوى الزوج النكاح

وكان خلعا يعني صح الصلح اذا كان الرجل هو المدعي والمرأة منكرة لامكان اعتبار الصحة فيه بان يجعل في حقه بمعنى
الخلع لان المال عن ترك البضع خلع والصلح يجب حمله على اقرب معنيه اليه كما مر وعن حقوقها لا تملك الابراء وقطع
الخصومة لا عن دعواها النكاح اي لا يجوز الصلح اذا كان المدعي المرأة بان تدعي نكاحا على رجل فصالحها على شيء
وانما لم يجز لانه بذل المال لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة كما اذا مكنت ابن
زوجها وان لم يجعل فرقة فالمال ما كان عليه قبل الدعوى لان الفرقة ما لم توجد كانت دعواها على حالها بقاء
النكاح في زعمها فلم يكن ثمة شيء يقابله العوض وكان رشوة وقيل يجوز لانه يجعل كانه زاد في مهرها ثم خالعها على
اصل المهر لا الزيادة فسقط الاصل لا الزيادة ولا عن دعوى حد لما عرفت ان الصلح لا يجري في حق الله تعالى
ودعوى نسب لان الصلح اما اسقاط او معاوضة والنسب لا يحتملهما ولا اذا قتل ماذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه
لان نفسه ليست بكسب فلا يجوز له التصرف فيها ثم صالح العبد الماذون له وان لم يصح لكن ليس لولي القتيل ان يقتله
بعد الصلح لانه اذا صالحه فقد عفى عنه ببدل فصح العفو ولم يوجب البدل في حق المولى بل تأخر ما بعد العفو لان الصلح
على نفس صحيح لكونه مكلفا ولم يصح في حق المولى فصار كانه صالحه على بدل مؤجل يؤاخذ به بعد العتق ولو فعل ذلك
جاز الصلح ولم يكن له ان يقتله فكذا هذا كذا في العناية وصح اي الصلح يعني صلح المولى عن نفس عبد له فعل ذلك
الا القتل عمدا لان عبده في كسبه فيجوز التصرف فيه واستخلاصه وصح صلح المكاتب عن نفسه لانه كالحر في حق
مولاه وهذا اذا ادعى احد رقبته فانه يكون خصما فيه فاذا جنى عليه كان الارش له واذا قتل لا يكون
قيمته للمولى بل لورثته حتى يؤدي بها كتابته ويحكم بحريته في آخر جزء ويكون الفضل لهم فصار كالحر فيجوز صلحه
نفسه ولا كذلك العبد الماذون ذكره الزيلعي وصح الصلح عن مغصوب اتلف باكثر من قيمته او غصب يعني غصب
ثوبا او عبدا قيمته الف واستهلكه فصالحه على الفين جاز وعندهما لا يجوز اذا كان بغبن فاحش لان حقه
في القيمة فالزائد عليها ربوا وله ان حقه في الهالك باقا عالم يحكم القاضي بالضمان حتى اذا ترك التضمين بقي العبد
مالكا على ملكه حتى يكون الكفن عليه فاعتياضه باكثر من قيمته لا يكون ربوا اذ الزائد على المالية يكون
في مقابلة الصورة الباقية حكما لا القيمة حتى لو قضى القاضي بالقيمة ثم صالحا على الاكثر لم يجز لان الحق قد
انتقل بالقضاء الى القيمة وكذا الصلح بعوض صح وان كان قيمته اكثر من قيمته مغصوب تلف لعدم الربوا
وصح في العمد باكثر من الدية والارش وفي الخطاء لا لان الدية في الخطاء مقدرة والزيادة عليها تكون
ربوا فبطل الفضل والواجب في العمد هو القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق فيه الربوا فلا يبطل الفضل هذا اذا صالح

على احد مقادير الدية فانه صالح على غير ما صح لانه مبادلة بها لكن يشترط القبض في المجلس لتحقق ربا النسيئة
دينا بدين كذا في الكافي كما في موسر اعتق نصفا له وصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته يعني عبدين رجلين
اعتق احدهما هو موسر فصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل اتفاقا لان الغبن في العتق منصوص
عليه كما مر في بابه وتقدير الشرع ليس ادنى من تقدير الكل فلا يجوز الزيادة عليه ولو صالح عن باقيه بعوض صح
مطلقا اي وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد لان الفضل لا يظهر عند اختلاف الجنس وكل ما يصلح عن دم عمد
او على بعض دين يرجع به من المكيلات والموزونات لزم بدله الموكل دون الوكيل لانه اسقاط محض فكان الوكيل
سفيرا محضا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح الا ان يضمنه اي الوكيل البدل فانه ح يكون مؤاخذا بالضمان
لا بالصلح وفيما هو كسب وهو ان يكون الصلح عن مال بمال لزم وكيله لان الحقوق ترجع الى الوكيل اذا كان
الصلح عن اقرار واما اذا كان عن انكار فلا يجب البدل على الوكيل كذا في الكافي في صالح فضولي وضمن البدل
او اضاف الى ماله بان قال على الفي هذا الوارث او الى نقد او عرض بلا نسبة الى نفسه بان قال على هذا
الالف او على هذا العبد او اطلق بان قال على الف ونقد او سلم صح اي الصلح في هذه الصور فصار
اي المصالح متبرعا هنا اي في الصورة الرابعة لانه فعله بلا اذن المدعى عليه وان لم يتقد اي لم يسلم
الفضولي البدل وقف اي صار الصلح موقوفا على الاجازة وان اجازه المدعى عليه صح الصلح ولزمه البدل
والا اي وان لم يجزه رد اي الصلح هذه صور خمس لان الفضولي اما ان يضمن المال اولا فان لم يضمن فاما
ان يضيف العقد الى ماله اولا فان لم يضفه الى ماله فاما ان يشير الى نقد او عرض اولا فاذا لم يشر
فاما ان يسلم العوض اولا فالصلح جائز في جميع الوجوه كلها الا الوجه الاخير وهو ما اذا لم يضمن البدل
ولم يضفه الى ماله ولم يشر اليه ولم يسلم الى المدعي حيث لا يحكم بجوازه بل يكون موقوفا على الاجازة اذ
لم يسلم للمدعي عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم رضاه به فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه المشروط
لالتزامه باختياره وان رده بطل بخلاف ساير الوجوه فانها جائزة اما الاول فلان الحاصل للمدعى عليه
البراءة وفي حقها الاجنبي والمدعى عليه سواء ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا اذا ضمن كالفضولي بالخلع
اذا ضمن البدل واما الثاني فلانه اذا اضاف الى نفسه فقد التزمه بتسليمه فصح الصلح واما الثالث فلانه
اذا عينه للتسليم فقد شرط سلامة العوض فصار العقد تابعا لقبوله واستحق هذا العبد او وجد به عيبا
فرده او وجد حرا او مكاتبا فلا سبيل له على المصالح ولكن يرجع في دعواه لان المصالح لم يضمن واما الرابع

فلان

فلان دلالة التسليم على رضا المدعي فوق دلالة الضمان والاضافة الى نفسه على رضاه واني مس فلما لم يكن كذلك
الوجوه لم يقدر صحة الصلح على جنس ماله عليه اي اذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه المدعي على المدعى عليه
بعقد مداينة جرت بينهما فالصلح اخذ لبعض حقه وحط للباقي لان تصرف العاقل البالغ يصحح ما امكن ويلغى
تصحيحا معاوضة لما فيه من الربوا فيصح الصلح عن الف على خمسمائة وعن الف جياد على خمسمائة زيوف فيجعل حطا للبعض في
المسئلة الاولى وللبعض والصفة في الثانية لان عين هذا الخمسمائة كان مستحقة بذلك العقد الذي الدين به وعن الف حال
على الف مؤجل اي لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بالدراهم نسيئة لا يجوز فلا بد من حمله على تأخير فيه معنى الاسقاط
وعن عشرة دراهم وعشرة دنانير على خمسة دراهم حالة او موجلة او يعتبر حطا للدنانير كلها او بعض الدراهم
وتأجيلا للبعض لا معاوضة لان معنى الاسقاط لازم في الصلح فاذا امكن ان يجعل حطا واسقاطا لم يعتبر معاوضة
لا عن دراهم على دنانير موجلة لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على تأخير حقه فيحمل على المعاوضة
وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز ولا عن الف مؤجل على نصفه حالا لان المعجل غير مستحق بعقد المداينة اذ المستحق
هو المؤجل والمعجل خير منه فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد المداينة فصار معاوضة والاجل كان حق المديون
وقد ترك بازاء ما حطه عنه من الدين فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام الا ترى ان ربوا النسيئة تثبت بمبادلة
المال بالاجل فلان يحرم حقيقة اولى ولا عن الف سود على نصفه بيضا لان البيض غير مستحقة بعقد المداينة
لان من الواجب اولا يستحق البيض فيصح الصلح على ما لا يستحق بعقد المداينة فكان معاوضة بخمسمائة وزيادة وصف
بجودة فكان ربوا ولا عن دين عليه على جنس غيره بغير عينه لان الصلح على غير جنس الحق لا يكون الا معاوضة وجهالة
البدل تبطلها صالح عن كر حنطة على عشرة دراهم فان قبض الكر او العشرة في المجلس جاز اي الصلح لما عرفت ان
الصلح في صورة اختلاف الجنس في معنى البيع فيجب قبض احد العوضين في المجلس والا فلا اي وان لم يقبض العشرة
فلا يصح الصلح لانه ح يكون بيع الدين بالدين وهو باطل وان قبض خمسة فبقي خمسة فتصرف صح في النصف فقط
لوجود المصحح في ذلك القدر كذا العكس يعني لو صالح عن عشرة عليه على مكيل او موزون فان قبض في المجلس جاز
والا فلا لما عرفت قال ادفع الي خمسمائة غدا على انك بريء من الباقي فان دفع غدا برأ والا فلا اي وان
لم يدفع لم يبرأ عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف يبرأ لان الابراء حصل مطلقا فثبت البراءة مطلقا
كما لو بدأ بالابراء كما سيجيء ولهما انه ابراء مقيد بالشرط والمقيد به يفوت عند فواته وذلك لانه بدأ بالاداء حتما
في الغد وانه يصلح عوضا حذارا افلاسه وتوسلا الى تجارة اربح فيصلح ان يكون شرطا بالمعنى وكلمة على وان كانت للمعاوضة

لكنها قد تكون بمعنى الشرط كما في قوله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا وقد تعذر العمل بمعنى المعاوضة
فحمل على الشرط تصحيحا للتصرف وهذه المسئلة على وجوه احدها ما ذكره بقوله ولو قال صالحتك ان عن الالف
على خمسمائة تدفعها الي غدا وانت بريء من الفضل يعني انك ان لم تدفعها غدا فانا لكل عليك كان الامر كما قال يعني ان
قبل واداه برا وغرم الباقي والا فانا لكل عليه كما في الوجه الاول وهذا بالاجماع لانه اتى بصريح التقييد فاذا لم يوجد
بطل وان لزمه ما ذكر بقوله وان قال ابرأتك عن خمسمائة من الالف على ان تعطيني خمسمائة غدا برأ وان وصلية
لم يعطها لانه اطلق الابراء واداء خمسمائة غدا لا يصلح عوضا ويصلح شرطا مع الشك في تقييده بالشرط
فلا تقييد بالشك بخلاف ما اذا ابرأه باداء خمسمائة لان الابراء حصل مقرونا بعوض حيث انه لا يصلح عوضا
يقع مطلقا ومن حيث انه يصلح شرطا لا يقع مطلقا فلا يثبت الاطلاق بالشك فافترقا وذكر الرابع بقوله
واذا لم يوقت اي لم يذكر لفظ غدا بل قال ادفع الي خمسمائة على انك بريء من الباقي برأ لانه لما لم يوقت
للاداء وقتا لم يكن الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه في كل زمان فلم يقيد بل حمل على المعاوضة ولا يصح
عوضا بخلاف ما مر لان الاداء في الغد فيه غرض صحيح كما مر وذكر الخامس بقوله وان علق صريحا لم يصح
يعني اذا قال ان اديت الي او متى او اذا فانت بريء لم يصح الابراء لانه علقه بالشرط صريحا وهو باطل
لما مر في بيان ما يبطل بالشرط دعا لا يبطل قال ان المديون بشر الدائن لا اقر لك بمالك تاخذه حتى تؤخره عني
او تحط فقعل ان التاخير والحط صح اي التاخير والحط لانه ليس بمكره عليه اي الدائن حتى انه بعد التاخير
لا يتمكن من مطالبته في الحال وفي الحط لا يتمكن من مطالبته ما حط ابدا ولو اعلن ما قال سرا اخذ الآن اي اخذ
المال من المقر في الحال بلا تاخير وحط الدين المشترك اذا قبض احدهما شيئا منه شاركه الآخر فيه هذا
اصل يكثر تفرع عليه فروع يعني اذا كان لرجلين دين على آخر فقبض احدهما شيئا منه ملكه مشاعا
كاصله فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض لانه وان ازداد بالقبض اذ غالبية الدين باعتبار عافية
القبض لكن هذه الزيادة راجعة الى اصل الحق فتصير كزيادة الثمر والولد فله حق المشاركة لكنه قبل
المشاركة باق على ملك القابض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ
تصرفه فيه ويضم لشريكه حصته والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا اخذ الصفقة
وثمن المال المشترك ونحو ذلك ورجعا على الغريم بالباقي لان المقبوض اذا كان مشتركا بينهما فلا بد ان يكون
الباقي كذلك وفرع على الاصل المذكور بقوله فلو صالح احدهما عن نصيبه على ثوب اخذ الشريك الآخر نصفه ان

الدين

الدين من غريمه لانه كان عليه ولم يستوفه فبقي في ذمته او اخذ نصف الثوب من نصيب شريكه لان الصلح وقع
في نصف الدين وهو شائع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة لا تصح ووقع الشركة متعلق بكل جزء من الدين
فيتوقف على اجازته واخذه النصف دال على الاجازة للعقد فيصح وذلك الا ان يضمن اي الشريك له ربع
لان حقه فيه ولو لم يصالح احدهما بل اشترى بنصف اي نصف الدين شيئا ضمنه اي ضمن احدهما الآخر الربع
اي ربع الدين لانه صار قابضا حقه بالمعاوضة بلا حط لان مبنى البيع على المماكسة فصار كقبضه نصف الدين
فيكون لشريكه ان يرجع عليه بالربع بخلاف الصلح لان مبناه على الحط والاغماض ولهذا لا يملك بيعه مرابحة
فكان المصالح بالصلح ابرأ عن بعض نصيبه وقبض بعضه فاذا الزمناه دفع ربع الدين تقرر به الصلح
لانه لم يستوف تمام نصف الدين فلذا خيرناه وفي الابراء عن حصته اي اذا ابرأ احد الشريكين ذمة المديون
عن حصته وفي المعاوضة بدين سبق اي اذا كان للمطلوب على احد الطالبين دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه
قصاصا لم يرجع الشريك على المديون بحصته في الصورتين اما في الاولى فلان الابراء اتلاف وليس بقبض فلم يرد
نصيب المشتري بالبراءة فلم يرجع عليه واما في الثانية فلانه قضى دينا كان عليه ولم يقبض لان الاصل في الدين
اذا التقيا قصاصا ان يصير الاول مقتضيا بالثاني والمشاركة انما تثبت في الاقتضاء وفي بعضها قسم الباقي
على سهامه اي لو ابرأ بعض حصته كان قسمة الباقي على ما بقي عليه من السهام لان الحق عاد الى هذا القدر
حتى لو كان لهما على المديون عشرون ودرهما فابرأ احد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة
بالخمسة ولشريكه المطالبة بالعشرة صالح عن عيب مظهر عدمه او زال بطل الصلح قال في العادة او في
عيبا في جارية اشتراها وانكر البائع فاصطلحا على مال على ان يبرأ المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر انه
لم يكن بها عيب او كان ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح صالح احد رب السلم عن نصيبه على ما
دفع فان اجازه الآخر نفذ عليهما فان رده رد يعني اذا اسلم رجلان الى آخر في طعام ثم صالح احدهما
رب السلم اليه على ان يأخذ نصيبه من راس المال ويفسخ عقد السلم في نصيبه لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
باجازة الآخر فان اجاز جاز وكان المقبوض من راس المال مشتركا بينهما وما بقي من السلم مشتركا
بينهما ايضا وان لم يجز فالصلح باطل وقال ابو يوسف جاز اعتبارا بسائر الديون فان الدائنين اذا
صالح المديون عن نصيبه على بدل جاز فكان الآخر مخيرا بين ان يشاركه في المقبوض وبين
ان يرجع على المديون بنصيبه كذلك ههنا ولهما انه لو جاز فاما ان يجوز في نصيبه خاصة او في النصف

فعلى الاول لزم قسمة الدين قبل القبض لان مخصوصه نصيبه لا تظهر الا بالتمييز ولا تميز الا بالقسمة وقد تقدم
وان كان الثاني فلا بد من اجازة الاخر لانه تصرف على شريكه عقده فيفتقر الى رضاه اخرج احد الورثة من عرض
او عقار مال او اخرج من ذهب بفضة او بالعكس اي من فضة بذهب او عن نقدين بهما اي بالنقدين بان
كان في التركة دراهم ودنانير وبدل ايضا دراهم ودنانير صح الصلح الا الصلح صرفا للجنس الى خلافه كما في البيع قيل
اولا اي لا يعتبر في النقدين التساوي بل يعتبر التقابض في المجلس لانه صرف فان وجد صح والا فلا وفي النقدين
وغيرهما باحد النقدين لا اي اذا كانت التركة ذهبا او فضة وغير ذلك فصالحوه على ذهب او فضة لم يجز
لاحتمال الربوا الا اذا كان المعطى اكثر من حصته من ذلك الجنس ليكون حصته بمثله والزيادة بمقابلة حصة من بقية
التركة صونا عن الربوا فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته من الذهب والفضة لانه صرف في هذا المقدار وبطل
ان شرط لهم الدين في التركة يعني اذا كان في التركة على الناس فاوخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه
ويكون الدين لهم بطل الصلح لانه يصير حكما حصته من الدين لا يرى الورثة بما ياخذ منهم في العين وتمليك
الدين من غير من عليه الدين باطل وان كان بعوض واذا بطل في حصته من الدين بطل في الكل الا اذا شرطوا
براءة الغرماء منه اي من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فح يصح الصلح لانه ح يكون تمليك الدين من عليه
الدين او قضوا نصيب المصالح منه اي من الدين تبرعا ثم يصالحوا عما بقي في التركة فانه يجوز ولا يخفى فيهما
ضرر بقية الورثة فاولى ما ذكره بقوله او اقرضوه اي المصالح قدر حصته منه اي من الدين وصالحوا عن غيره
واحالهم اي المصالح الورثة بالقرض الذي اخذ منهم على الغرماء ويقبلوا الحوالة واختلف في صحة الصلح عن تركة
مجهولة لا دين فيها قوله على مكيل او موزون متعلق بالصلح يعني اذا لم يكن في التركة دين واعيانها غير مكيلة
وارادوا الصلح على مكيل او موزون قيل لا يصح لاحتمال ان يكون في التركة مكيل او موزون ونصيبه من ذلك
مثل بدل الصلح فيكون ربوا وقيل يصح لاحتمال ان لا يكون في التركة مكيل او موزون ونصيبه اقل من بدل
الصلح فكان القول بعدم الجواز موذيا الى اعتبار شبهة الشبهة لا عبرة بها وصح في الاصح عن تركة مجهولة
من يد البقية من غير المكيل والموزون لانه لا يفضي الى المنازعة عند قيام المصالح عنه في البقية من الورثة وقيل لا يصح
لانه بيع اذ المصالح عنه وقع مجهولا ولا يصح البيع **كتاب القضا** اورده بعد الصلح لانه
انما يحتاج اليه اذا لم يكن بين المتخاصمين صلح هو لغة الاحكام وشرعا الزام الغير بينة او اقرار او نكول
لان حقيقة فصل الخصومة انما يكون به واهله اهل الشهادة لان كلا منهما من باب الولاية لانه تنفيذ القول على

العير

الغير ولان كلا منهما الزام اذ الشهادة ملزمة على القاضي والقضاء ملزم على الخصم فما يشترط لاهل الشهادة
يشترط لاهلية القضاء وشرط اهليتها شرط اهليته وقد مر ذلك في كتاب الشهادة والفاسق اهل لها لكونه
اهلا لكنه لا يعلم اذ لا يؤتمن عليه لقلة مبالاته بواسطة فسقه حتى لو قلد كان المقلد اثما كما يصح قبول شهادته
لوجود اصل الاهلية ولا تقبل ما ذكر حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان اثما لكنه ينفذ وفي الفتاوى القاعدة
هذا اذا غلب ظنه على صدقه وهو مما يحفظ اختلف في كون المصر شرطا لنفاذه وكون القسمة من اعمال المصر شرط
لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخنا اخذوا برواية النوادر
باعتبار الحاجة ولو امر رجلا بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق الروايات لان القسمة ليس من اعمال القضاء
وكذا اذا خرج الى القرى ونصب نفسه في امور الصغار او الوقف او نكاح الصغار كذا حكي فتوى ظهير الدين
المرغيناني لانه ليس بقضاء ولانه من اعمال القضاء وقال في فصل الحادي والثلثين من شهادات المحيط ان هذا مشكل
عندي لان القاضي انما ينعزل بولاية القضاء الا ترى انه لو لم يؤذن له بذلك لم يملك فكان من جملة القضاء اخذ
القضاء برشوة لا ينفذ حكمه في العادة القاضي اذا اخذ القضاء برشوة هل يصير قاضيا اختلف فيه
المشايخ والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه وان كان عدلا فعن ابي حنيفة يستحق العزل
لوجود سبب الاستحقاق وقيل ينعزل لان المقلد اعتقد عدالته فلم يرض بقضائه بدونها قال قاضيخان
اجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينبغي ان يكون موقوفا به في عفافه وهو الاحتراز
من الحرام وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة وهو ما يروى من النبي عليه السلام والاثار وهي ما يروى
من الصحابة ووجوه الفقه اي مسائل متعلقة باحكام الوقائع والاجتهاد شرط الاولوية لا الجواز
كذا المفتي ينبغي ان يكون موصوفا بالصفات المذكورة ولا يشترط فيه ايضا الاجتهاد ولا يطلب القضاء
اي بالقلب ولا يسأل اي باللسان لقوله عليه السلام من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل
عليه ملك ليسدده اي يلهمه الرشد ويوفقه للصواب ويختار الاقدر والاولى اي ينبغي للمقلد ان يختار
للقضاء هو اقدر واولى به ولا يكون فظا غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم
في القضاء وقال عليه السلام من قلد غيره عملا وفي رعيته من هو اولى به منه فقد خان الله ورسوله وخان جماعة
من المسلمين وعمل القضاء من اهم امور الدين واعمال المسلمين ويكره التقلد اي اخذ القضاء لمن خاف
ضعيف الظلم والجور على غيره وان امن منه لا يكره وقيل يكره بلا اكراه لقوله عليه السلام من ابتلي بالقضاء

كانا فرخ بغير سكين وقيل قد ازدرد بعض القضاة وقال كيف يكون هكذا ثم دعى في مجلسه بن يسوى شعره
فجعل الخلان يجلق بعض اشعار رقبته فعطس فاصاب الكوز حلقه والقى راسه بين يديه كذا في الكافي ويجوز
تقلده من الجائر كما يجوز من العادل لان الصحابة رض تقلدوا القضاء من معاوية بعد ان يظهر الخلافة لمعاوية ان
كان لعلي وتقلدوا من يزيد لعنة الله عليه مع فسقه وجوره والتابعون تقلدوا من الحجاج لعنة الله عليه مع كونه اظلم
زمانه ومن اهل البغي قال في العادية التقلد من اهل البغي يصح ويجوز استيلاء الباغي لا ينعزل قضاة العدل
ويصح عزل الباغي لهم حتى لو انهزم الباغي بعد ذلك لا ينفذ قضاياهم بعد ما لم يقلدهم السلطان العدل فان تقلد
طلب ديوان قاض قبله وهي الخرائط التي فيها سجلات والصكوك ونحو ذلك لان القاضي يكتب نسختين احدهما
يكون في يد الخصم والاخرى في ديوان القاضي اذ ربما يحتاج اليها لمعنى في الكتاب وما في يد الخصم لا يؤمن عليه من الزيادة
والنقصان ثم الورق الذي كتب عليه القاضي المعزول هذه النسخ ان كان من بيت المال يجبر على دفعه لانه انما كان
في يده لعمله وقد صار العمل لغيره وكذا اذا كان من ماله او مال الخصم في الصحيح لانه ما اتخذه للتمول بل للتدين
وكذا الخصوم تركوه في يده في عمله وقد انتقل العمل الى غيره والزم محبوسا اقر بحق او قام عليه بينة
يعني نظر في حال المحبوسين لانه نصب ناظرا للمسلمين فمن اقر بحق او انكر فقامت عليه بينة الزمه اياه ولا
يقبل قول المعزول عليه الا ببينة لانه صار كواحد من الرعايا وشهادة الواحد ليست بحجة مخصوصا اذا كان
بفعل نفسه والا اي وان لم يقر ولم يقم عليه بينة نادى عليه ان لم يعجل تخليته حتى ينادي عليه اي يامر
منادي ينادي عليه كل يوم اذا جلس من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس بين القاضي بحق فليحضر حتى
يجمع بينهما فاذا لم يظهر خصم اخذ منه كفيلا بنفسه وخلاه اي اطلقه ونظر في الودائع وغلات الاوقاف
التي وضعها المعزول في ايدي الامناء وعمل بالبينة او اقرار ذي اليد لان كل ذلك حجة لا بقول المعزول
لما مر الا ان يقر ذو اليد بالتسليم منه او ثبت باقراره ان اليد كانت للقاضي فيصح اقرار القاضي كانه في يده
في الحال لان في يده مال اذا اقر به لانسان يقبل اقراره وجلس للحكم في مسجد والجامع اولى لان اشرف
مواضع البلدة او جلس في داره واذن للناس بالدخول فيها وجلس معهم كان جلس قبل لان الجلوس
في داره وحده يورث التهمة ورد اي لم يقبل هدية لان قبولها يؤدي الى مراعاة المهدي الا من ذي رحم
محرم او ممن اعتاد مهاداته اي لا يرد منهما قدرا عهد اي جرت عادته قبل القضاء بمهاداته لان الاولى صلة
الرحم والثانية ليس للقضاء بل جرى على العادة ان لم يكن لهما خصومة اذ لو كانت لكان اكلا بقضائه

وشهد

وشهد جنازة لانه من حقوق المسلم لا الدعوة الخاصة وهي ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضر ما لا يتخذها
لان الخاصة لاجل القضاء بخلاف العامة وليعود مريضا لانه ايضا من جملة الحقوق وسوى بين خصمين جلوسا
لقوله عليه السلام اذا ابتلي احدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر ولا يشير احدهما
ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يضحك في وجهه لانه اغراء على خصمه ولا يمزح مطلقا اي لا يتكلم
بما يمازحهما ولا واحد منهما ولا غيرهما لانه يزيل مهابة القضاء وهذا احسن مما قال في الوقاية ولا يمزح
معه لما قال في الكافي ولا يمزح معه ولا مع غيره ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يلقن الشاهد شهادة بان
يقول له اشهد بكذا وكذا الا اذا عانه لاحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه ابو يوسف فيما لا
لان الشاهد قد يحضر لمهابة المجلس فكان تلقينه احياء للحق بمنزلة احضار الخصم والتكفيل واذا ثبت
الحق على خصم باقراره او ببينة امره اي القاضي المقر بدفعه اي دفع الحق فان ابى ان امتنع من الدفع
حبسه شرط الاباء بعد امره ولم يفرق بين ما اذا ثبت الحق عليه ببينة او اقرار وفرق بينهما في الهداية
فقال اذا ثبت بالبينة يحبسه كما ثبت لظهور المطل بانكاره وان ثبت باقراره لم يعجل بحبسه اذ لم
يعرف كونه مماطلا في اول الوهلة فلعله في الامهال فلم يستحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه
لظهور مطله ومثله حكي في صدر الشهيد والحكي في شمس الائمة عكسه لانه اذا ثبت بالبينة يعتذر ويقول
ما علمت ان له علي دينا الا الساعة فاذا علمت قضيت ولا يتاتى ذلك في الاقرار والاحسن ما ذكر
ههنا كما قال الزيلعي قدر ما يرى اختلف في تقدير مدة الحبس والصحيح انه مفوض الى راي القاضي لان الحبس للانذار
واحوال الناس متفاوتة بطلب ذي الحق متعلق بقوله حبسه وكذا قوله فيما لزمه متعلق به بدلا عن مال
حصل له كثمن مبيع وقرض او الزمه بعقد كالمهر المعجل وبدل الخلع ودين الكفالة لان المال اذا حصل في
يده ثبت غناؤه به واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره وفي غيرها من الديون لا يحبس
ان ادعى الفقر اذ لا دليل على اليسار الا ان يثبت غريمه غناه فيحبسه قدر ما يراه كما مر لان دليل
اليسار اذا لم يوجد كان الاصل لم اعليه الدين وعلى المدعي اثبات غناه فيحبسه ثم يسال عنه
فان لم يظهر له مال اطلقه فنظرة الى ميسرة فحبسه بعده يكون ظلما ولم يمنع غرماؤه عنه لان ثبوت
حقه عليه لا يمنع طلب الآخر حقه منه ولا يقبل بينته على افلاسه قبل حبسه لانها بينة على النفي فلا تقبل
ما لم يتاثر بموثر وهو الحبس وبعده تقبل على سبيل الاحتياط وبينة اليسار اولى يعني اذا اقام المدعي

بينة على اليسار والمدعى عليه على الاعسار فبينة اليسار اولى لانه عارض والبينة للاثبات وايد الحبس
لان الحبس جزاء الظلم فاذا امتنع ازداد الحق مع القدرة عليه ظهر ظلمه فيجازى بتأبيد حبسه لا يحبس لنفقة
ما فيته لزوجته وولده لانها تسقط بمضي الزمان واذا لم تسقط بان حكم الحاكم بها او اصطلح الزوجان عليها
فلا يحبس ايضا لانها ليست ببدل عن مال ولا لازمة بعقد على ما ذكرنا بل يحبس في الانفاق عليها اذا
ابى عن الانفاق لان النفقة لحاجة الوقت وفي تركه قصدا اهلاكها تقضي المراة في غير حدود وقود لما مر ان
القضاء يستحق بالشهادة وشهادتها جايزة في غيرها فكذا قضاؤها فيه ولا يجوز فيها لما فيها من شبهة
البدلية ولا يحلف قاض اي لا ينصب نايبا لان المفوض اليه القضاء لا التقليد ولا يتصرف في غير
ما فوض اليه كالوكيل لا يوكل بلا اذن الموكل الا اذا فوض اي الاستخلاف اليه بان قيل له من قبل سلطان
ولي من شئت بخلاف المامور باقامة الجمعة وهو الخطيب فانه يستخلف في الصلوة للضرورة لكونها على شرف
الفوات فلو لم يجز لفاتت الجمعة من سمع الخطبة مفعول يستخلف وقد مر تحقيقه في باب صلوة الجمعة وفرع
على قوله الا اذا فوض اليه بقوله فغايب القاضي المفوض اليه نايب عن الاصل يعني السلطان فلا يعزله
اي اذا كان نايبا عن الاصل لا يعزله القاضي الا اذا فوض اليه بان قيل له من قبل السلطان استبدل
من شئت فح يجوز له العزل ولا ينعزل اي نايب القاضي بخروجه اي القاضي عن القضاء هذا ايضا فرع على
ما قبله ونايب غيره اي غير المفوض اليه ان قضى عنده او اجازه اي لم يقض عنده لكنه سمع انه قضى
في غيبته او اجازه صح قضاؤه لان المقصود حضور الاول وقد وجد يعني حكم قاض آخر يعني اذا
رفع اليه حكم قاض امضاه اذا كان مجتهدا فيه الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع
اذ لا مزية لاحد الاجتهادين على الآخر وقد تأيد الاول باتصال القضاء به فلا ينقض بما هو
دونه فلو قضى قاض بشاهد ويمين المدعي او بثبوت حل الوطي بمجرد النكاح في مطلقة الثلث
او بجواز بيع متركي التسمية عمدا او بجواز بيع درهم بدرهمين لا ينفذ اما الاول فلمخالفته الكتاب لان الله تعالى
قال واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان هذا انما يذكر لقصر الحكم
عليه ولانه قال ذلك ادنى ان لا ترتابوا ولا مزيد على الادنى واما الثاني فلانه مخالف للحديث المشهور
وهو حديث العسيلة واما الثالث فلانه مخالف لما اتفقوا عليه في الصدر الاول فكان قضاؤه
بخلاف الاجماع واما الرابع فلان الخلاف فيه منقول عن ابن عباس قد انكر عليه الصحابة فلا يعتبر خلافه

كذا في الكافي وقد فرع عليه قوله يقضي حكم قاض آخر بقوله فان امضى جزاء الشرط قوله الا لا نفذ قضاؤه حيث
في حد قذف وتاب او قضاء الاعمى او قضاء امراة قوله بحد او حدود متعلق بقوله قضاء او قضاء قاض لامراة و
بشهادة المحدود التائب شهادة الاعمى وقاض لامراة بشهادة زوجها وقاض او حدود بشهادتها اي بشهادة
امراة نفذ لان كلا منها مجتهد فيه ولم يخالف ما ذكرنا لو ابطله ثان نفذ ثالث لان الاجتهاد الاول كان
والاول تأيد باتصال القضاء به فلا ينقض باجتهاد ولم يتأيد به لانه دونه والقضاء حق الشرع يجب
صيانته وفي صيانته ان يلزم ولا يعترض عليه واما قضاء عبد وصبي مطلقا اي سواء كان على مسلم او كافر
وقضاء كافر على مسلم فلا ينفذ ابدا لانعدام اهلية الشهادة فيهم عليه يوم الموت لا مدخل تحت القضاء
بخلاف يوم القتل يعني اذا ادعى رجل على ان اباه مات في يوم كذا وقضى به وادعت امراة ان الميت زوجها
بعد ذلك يسمع ويقضي بالنكاح ولو ادعى قتله فيه وقضى به لم يسمع دعواها النكاح بعده كذا اذا ادعى ان فلانا
مات وترك هذا ميراثا لاخي ومات وتركت ميراثا لي وقضى له بالبينة فقال المدعى عليه ان اخاه الذي تدعي
الارث عنها مات قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا واقام البينة لم يصح الدفع وسره ان القضاء بالبينة
عبارة عن رفع النزاع والموت حيث انه موت ليس محلا للنزاع ليرتفع باثباته بخلاف القتل فانه من حيث
هو محل للنزاع كالا يخفى القضاء بحل او حرمة بشهادة ينفذ ظاهرا وباطنا اذا ادعاه بسبب معين يعني العقود
كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه فانه ينفذ فيها عند الجمهور
ظاهرا وباطنا وعند الباقين ينفذ ظاهرا لا باطنا بخلاف الاملاك المرسلة وهي التي لم يذكر فيها سبب معين
فانهم اجمعوا انه ينفذ فيها ظاهرا لا باطنا لان الملك لا بد له من سبب وليس بعض الاسباب اولى من البعض
لترجيحها فلا يمكن اثبات السبب بالقضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح والشراء تقدم النكاح
والشراء تصحيحا للقضاء وفي الهبة والصدقة روايتان عن الجمهور والمراد بالنفاذ ظاهرا ان يسلم الكل
المراة نفسها الى الرجل ويقول سلمي نفسك اليه فانه زوجك وبالنفاذ باطنا ان يحل له وطئها ويحل لها التمكين
فيما بينها وبين الله تعالى لهم اي الباقين ان شهادة الزور حجة ظاهرا لا باطنا فينفذ القضاء كذلك لان
القضاء ينفذ بقدر الحجة وله ان ما روي ان رجلا ادعى على امراة نكاحا بين يدي علي رضه واقام شاهدين
وقضى بالنكاح بينهما فقالت ان لم يكن بد يا امير المؤمنين فزوجني منه فقال علي رضه شاهداك زوجاك
ولو لم ينعقد العقد بينهما بقضائه لما امتنع من تجديد النكاح عند طلبها ورغبة الزوج فيها وقد كان

في ذلك لحضورهما الزنا وكان الشهود زورا بدليل النقض القضاء الى مجتهد فيه البناء في قوله بخلاف رأيه متعلق
المراد بخلاف الرأي خلاف اصل المذهب كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي او نحوه او بالعكس واما اذا حكم
الحنفي بمذهب ابي يوسف ومحمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رأيه لو كان قضاؤه ناسيا مذهبه لنفذ
عند ابي حنيفة ولو عامدا ففيه روايتان وجه النفاذ انه ليس بخطاء بيقين وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما
هو خطاء عنده قيل عليه الفتوى قال في الهداية وقيل والفتوى على النفاذ فيهما في الفتاوى الصغرى اذا قضى
في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة ولو عليه الفتوى كذا في الكافي لا يقضي على غائب
ولا له لقوله عليه السلام لعلي رضه لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع الآخر لان القضاء لقطع المنازعة ولا منازعة ههنا
لعدم الانكار فلا يصح الا بحضور نائبه حقيقة كوكيله ووصيه او شرعا كوصي العاقل او حكما بان يكون ما
يدعي على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويصير القضاء عليه كالقضاء على الغائب
كما اذا برهن على ذي يد انه اشترى المدعى من فلان الغائب فحكم على الحاضر كان حكما على الغائب يعني ان عينا
في يد غيره انه اشتراها من فلان الغائب واقام البينة على ذي اليد وقضى به ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت الى
ولا يحتاج الى اعادة البينة لانه صار مقضيا عليه فان المدعي لا يتوسل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على الغائب
ولو كان ما يدعي على الغائب شرطا لما يدعيه على الحاضر لا يكون الحكم على الحاضر حكما على الغائب اذا كان فيه ابطال حق
الغائب كمن قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق فاقامت زوجة الحالف ان فلانا طلق امرأته ووقع الطلاق
على لا تقبل بينته في الاصح لان فيه ضررا على الغائب لابطال نكاحه بخلاف ما لو لم يتضمن ضررا كما لو علق طلاقها بدخول فلان
ملك الدار فانه تقبل لعدم تضمنه ابطال حق الغائب وههنا زيادة تفصيل ذكرت في المنية لمن اراد ما فلينظر فيها واما
اذا قضى عليه ان على الغائب متعلق بقوله لا يقضي على غائب فقيل ينفذ وقيل لا قال في العارية الحكم على الغائب
ينفذ عند الشافعي وينفذ عندنا في احدى الروايتين التركة اذا استغرقت بالدين فولاية البيع للقاضي لا للوارث
اذ لا ملك للوارث فيها فلا يكون لهم ولاية البيع يفرض القاضي مال الوقف والغائب واليتيم ويكتب الى المتمسك
لذكر الحق لا الاب والوصي ان لا يفرض الاب مال ابنه والوصي مال اليتيم والفرق ان في الافراض مصلحتهم لبقاء
الاموال محفوظة مضمونة والقاضي يقدر على التحصيل بخلاف الاب والوصي قضى بالجور متعمدا واقر به فالغرم عليه
في ماله ولو قضى بالجور خطاء فعلى المقضي له كذا في التتارخانية والواقعات للصدر الشهيد حكما اي جعل الخصمان بينهما
حكما من صلح قاضيا لم يتصف بالقضاء فحكم بينهما بينة او اقرار مضى الحكم بالبينة ورفع النزاع بينهما بها وصح

حكم

الحكم بالاقرار الالزام على المقر بموجبه ذكره في النهاية او نكول في غير حد او نقود او دية على العاقلة وقضايا حكم صح
الاصل ان حكم الحكم بمنزلة الصلح فما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا كاستيفاء الحد والقود والدية لا يجوز الصلح
فلا يجوز التحكيم فيها ولا يقضي به اي بصحته في غير ما ذكر لئلا يتجاسر القوم فيه كذا ان يصح اخباره بانفراد احد الخصمين وبعدالة
الشاهد حال ولايته اي بعد حكمهما لا اي لا يصح اخباره بحكمه لانقضاء ولايته كالقاضي المعزول اذا قال قضيت عليك كذا
ولكل منهما الرجوع قبل حكمه لانه لم يحكم بعد فيتوقف حكمه على رضاهما فان قبل التحكيم ثبت باتفاقهما فينبغي ان لا يصح
الاخراج الا باتفاقهما فما قلنا شرط وجود الشيء لا يجب ان يكون بجميع اجزائه شرطا لبقائه وذلك الشيء كالبناء لا يعد
ان لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه صدر ولايته عليهما كالقاضي اذا قضى ثم عزل لا يبطل قضاؤه لا يصح حكمه لابويه وولده وزوجته
كحكم القاضي المولى اذ لا يقبل شهادته لهم للتهمة فاولى ان لا يصح قضاؤه لهم بخلاف حكمهما ان الحكم والحكم عليهم حيث يجوز
لعدم التهمة فيه وان حكما رجلين فلا بد من اجتماعهما حتى لو حكم احدهما بدون الآخر لم يجز لانه اجتهاد يحتاج فيه الى الرأي
والرضا برأي المثنى فيما يحتاج فيه الى الرأي لا يكون رضا برأي الواحد كما في البيع والخلع ونحوهما رفع حكمه الى القاضي
ان وافق مذهبه امضاه اذ لا فائدة في نقضه ثم في احكامه والا اي ان خالف ابطله فرق بين هذا وبين ما اذا
رفع الى القاضي فقضيته قاض آخر فانه لا يرده وان خالف رأيه اذا كان ذلك في فصل مجتهد فيه ووجهه ان الحكم له
ولاية على الخصمين دون غيرهما والقاضي الذي رفع اليه حكمه غيرهما فلا يكون حجة عليه فكان كالصلح فله ان يرده اذا خالف
رأيه واما القاضي فله ولاية على الناس فكان قضاؤه حجة في حق الكل فلا يكون لهذا القاضي ان يرده اذا صادف
القضاء محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه فانفذ اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي البينة عليه او غاب الوكيل
بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة قيل لا يقضي وقيل يقضي وقال شمس الائمة
وهذا ارفق بالناس ولو اقر المدعى عليه ثم غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي عليه باقراره في قولهم وان غاب
الوكيل او مات بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل قضى بتلك البينة وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي
عليه بتلك البينة وكذا لو مات المدعى عليه بعد ما اقيمت عليه البينة يقضي بها على الوارث وكذا لو اقيمت البينة
على احد الورثة ثم غاب يقضي بها على الوارث الآخر وكذا لو اقيمت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصبي يقضي بها
عليه ولا يكلف باعادة البينة كذا في الخانية

باب كتاب القاضي

قال في الهداية باب كتاب القاضي
الى القاضي ثم قال واشهد واعلم خصمي حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو بحلا وقال في النهاية المراد
بالخصم هو الوكيل بالغائب او المسخر الذي جعل وكيلا لاثبات الحق ولو كان المراد بالخصم هو المدعي فلا حاجة الى كتاب

قاض آخر لان حكم القاضي قديم على الاول **اقول** لا يخفى ما فيه من التكلف والاحسن ان يقال ان قوله فان شهدوا
على خصم ليس بمقصود بالذات في هذا الباب غير مختص به بل توطئة لقوله فان شهدوا بغير خصم لم يحكم فيه المقصود بالذات
فيه وتظائره كثيرة وترك عرضا قوله الى القاضي لان هذا الباب غير مختص به بل بين فيه التجل والمحضر والصك والو
شهدا على خصم حاضر حكم اي القاضي بها اي بالشهادة تحاد كتب به اي بالحكم وهو التجل في الغرب السجل كتاب الحكم وقد تجل
عليه القاضي به فالتجل كتاب قاض ذكر فيه حكمه سواء كان منه الى قاض آخر او لا والاول يكون في صورة
الاستحقاق فان المدعى عليه اذا كان محكوما عليه واراد الرجوع على بائعه وهو في بلد آخر وطلب من القاضي
ان يكتب حكمه الى قاض تلك البلدة ليحصل حقه يكتبه القاضي ويكون ايضا تجلا لتضمنه الحكم او شهدا على خصم غائب
لم يحكم بتلك الشهادة ما لم ان القضاء على الغائب لا يصح وكتب بها اي بتلك الشهادة الى قاض يكون الخصم في ولايته
ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب المحكمي بها لان المقصود به حكم المكتوب اليه وكتاب القاضي الى القاضي نقل الشهادة
حقيقة لان مضمونه ذلك ويقبل فيما لا يسقط بشبهة احترازا عن الحد والعقود لا سيما كالدين فانه يعرف بالقدر
والوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة والعقار فانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة والنكاح
ادعى رجل نكاحا على امرأة او بالعكس واراد كتاب القاضي بذلك الى قاض آخر والطلاق بان ادعت طلاقا
على زوجها والعتاق والوصية والنسب في الحي والميت والمغصوب والامانة والمضاربة والمجحود والشفعة والوكالة
والوفاة والقتل اذا كان موجبه المال كما سيأتي انه لا يقبل في العقود والوراثة فان ذلك بمنزلة الدين وكالمنقول
في المختار اي قال في المختار ولما قيل انه لا يقبل في الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء ونحوها لحاجة
الى الاشارة فيما يقبل عند الدعوى والشهادة وقال في المحيط رجع ابو يوسف الى القول الاول وقال انه يقبل في العبيد
لا الامة لان الاماء يغلب في العبيد دون الاماء وعنه انه يقبل فيهما بشرائط وعن محمد انه يقبل في جميع ما ينقل
وعليه المتأخرون قال القاضي الاسبيجابي وعليه الفتوى كذا في الكافي لان حد وجوه اي لا يقبل فيهما لان شبهة البدلية
في الشهادة ولان مبناها على الاسقاط وفي قبوله سعي في اثباتها وذكر عطف على قوله وكتب بها اسمه اي اسم القاضي
الكاتب ونسبه واسم المكتوب اليه ونسبه واسماء الشهود وانسابهم فان كل واحد منهم شهد عند الدعوى القاضي
في فلان بن فلان ولا يصح الاقتصار على قوله عند الدعوى ولا يكفي ان يكتب عن له ذلك وغيب الاشهاد حتى اذا شهد
شاهدان قبل الاشتهار لا يقبل الشهادة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى قد فرغ من كتاب الشهادة بيان المراد بالاتفاق
لفظا ومعنى وقراءة ان القاضي الكاتب على من اشهدهم ليعرفوا ما فيه او يعلمهم به ان لم يقرأ عليهم اذ لا شهادة بلا علم

وكتب اسماءهم وانسابهم اي اسماء شهود الطريق وانسابهم فيه اي في الكتاب الحكمي فان كونه كتاب القاضي لا يثبت
بشهادتهم بدون الكتاب كذا في الخلاصة وكتب تاريخ الكتاب ولو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبله وان كتب ينظر
هل هو كان قاضيا في ذلك الوقت ام لا ولا يكفي بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا وختمه عندهم وسلمه اليهم لئلا يتوهم
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد لتعلم عنوانه علم الشهود بما في الكتاب شرط جواز القضاء وابو يوسف لم يشترط ذكر اسم المكتوب
اليه ونسبه بل جوز ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه الكتاب هذا في القضاء ولا القراءة عليهم وختمه فيقبل
ذلك حين ابتلي بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة وعليه المتأخرون توسعة على الناس فاما اصل ان يتجل الى القاضي
لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي الذي هو نقل الشهادة لا يكون الا قبل الحكم ويشترط ان يكون الكتاب من معلوم
الى معلوم اي الكتاب لمعلوم الى المكتوب اليه معلوم والقياس يأبى جواز العمل بكتاب القاضي لان كتابه لا يكون اقوى من
خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب اليه وعبر بلسانه ما في الكتاب لم يعمل به القاضي لانه حضر واحد من الرعايا
وكذا اذا كتب اليه لكنه جوز فيما يثبت بالشبهة لحاجة الناس اليه اذ قد يكون الشاهد لمن له على حقه في بلدة
وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر الجمع بينهما ولا يمكن من ان يشهد على شهادتهما واذا كثر الناس يعجزون عن اداء الشهادة
على وجهها فيحتاج الى نقل الشهادة بالكتاب الى مجلس ذلك القاضي لا يقبل اي نقل الشهادة الا من قاض
مولى من قبل السلطان احترازا عن الحكم عليك بحجة اي يقدر على اقامة الحجة ولا يقبل من قاضي رستاق ولا يجوز
كون شهود الطريق كفارا ولو كان المدعى عليه كافرا لان شهادتهم ملزمة للحكم على القاضي فيكون حجة عليه
ولا عبرة بالخصم ادعى على غائب مالا واراد بعث وكيله لتحصيله استحلفه اي المدعى القاضي بانك ما قبضته
كله او بعضه وما ابرأت ذمته وما تعلم ان رسولا او وكيلا قبض منه لان ذلك الغائب يحتمل ان يدعي
بعد وصول الكتاب اليه لانه اول ذلك المال اليه ولا يكون له بينة في توجه اليمين على المدعي فاذا حلف
قبل ليندفع ذلك ويقصر المسافة فان انقطع الشهود اي شهود الطريق ولم يصلوا الى المكتوب اليه او وصلوا
الى المكتوب اليه ووجد الخصم في ولاية قاض آخر اشهد على شهادتهما رجلين آخرين كما في الشهادة على
الشهادة وكتبها على طريقها اي الشهادة على الشهادة بدلهما اي بدل الشاهدين الاصليين فانهما اي
ما كتب بدلهما الى من انتهى اليه الاصل اي اصل المكتوب اذا كان الخصم في بلدة او الى قاض آخر ان لم يكن
فيه ثم الى آخر وثم الى آخر الى ان يصل الى من يكون الخصم تحت ولايته لما فرغ عن بيان الاحكام المتعلقة بجانب
القاضي الكاتب شرع في بيان الاحكام المتعلقة بجانب المكتوب اليه فقال ثم انه اي من كان الخصم في ولايته

سواء كان ابتداء او انتهاء لا يقبله ان نقل الشهادة الا بحضور الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة على الشهادة
اذ الكتاب ينقل الفاظ الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كان شاهد الفرع ينقل شهادة شهود الاصل
بعبارته وكما لا يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة الخصم فكذا لا ينفذ الكتاب الا بحضرة الخصم بخلاف
سماع القاضي الكتاب الشهادة لانه للنقل لا للحكم وهذا للحكم قيل هذا بشرط ايضا ابو يوسف قال في شرح الاقطع
قال ابو يوسف يقبله من غير حضور الخصم لان الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان له ان يقبله ويحكم بعد ذلك
بما علمه في الكتاب فاعتبر حضور الخصم عند الحكم به كذا في غاية البيان ولا يقبل ايضا الا بشهادة
رجلين او رجل وامرأتين لان الكتاب قد يزور اذ الخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم فلا يثبت الا
بحجة تامة وايضا كتاب القاضي ملزم اذ يجب على المكتوب اليه ان ينظر فيه ويعمل به ولا الزام الا بحجة
فاذا شهدا عنده ان شاهدا الطريق عند القاضي المكتوب اليه انه كتاب القاضي فلان بن فلان وختمه
فتح قال في الكافي الصحيح انه انما ينفذ الكتاب بعد ثبوت العدالة فربما يحتاج الى زيادة الشهود واداء
الشهادة انما يكون بعد قيام الخصم وفراغه على الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيقبل الكتاب
القاضي ان زال عن القضاء بموت او عزل او زوال اهلية القضاء عنه قبل وصوله اي المكتوب اليه
لان الاصل ان خبر الواحد لا يقبل وانما قبلوه باعتبار الولاية الشرعية واذا لم يبق عادا الامر
الى الاصل ولذا لو التقى قاضيان في عمل احدهما او في مصر ليس من عملهما فقال احدهما للآخر قد ثبت
عندي كذا فاعمل به لم يقبل لانتفاء الولاية كذا زوال المكتوب اليه عنه اي عن القضاء بما ذكر من الاسباب
فانه ايضا سبب لبطلان كتاب القاضي الكاتب الا اذا كتب بعد اسمه ان اسم المكتوب اليه والى كل
من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لما عرف الاول صحت كتابة القاضي اليه فيجعل غيره تبعا له
وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا وان كتب الى قوله الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ابتداء
الا بلا تسمية القاضي المكتوب اليه جوزه ابو يوسف فانه توسع بعدما ابتلي بالقضاء فان قال الخصم
بعد وصول الكتاب لست الذي كتب فيه فعلى المدعي اثباتا باقامة البينة على انه هو او يطعن عند هذا
القاضي ان القاضي الذي كتب او في الشهود الذين شهدوا عليه بالحق عند القاضي الذي كتب الكتاب
وقال لهذا القاضي اني آتيك بما اوضح به هذا عندك او قال له سل عن ذلك فانك تجده على ما قلت ذلك
وقال فيهم ما يسقط به عدالتهم بان قال ان الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب عليه بالحق عبيد

او

او محدودون في قذف او من اهل الذمة سمع القاضي هذا الطعن فاقام على ذلك شاهدين لم يقبل ذلك
لان هذه الاشياء ليست بجرح مجرد فلا تمنع قبول الشهادة عليها وبه تبين ان ما ذكره في شرح الجامع الصغير
في كتاب القضاء انه قيل ان القضاء ذكر ان الشهادة على الجرح المجرد مقبولة غير صحيح لان هذه الاشياء
ليس بجرح مجرد هذا اذا اقام شاهدين وان اقام شاهدا واحدا في الكتاب ان هذا يعني ان تمكنت التهمة
بشهادة الواحد فيقع الشبهة في القضاء والقضاء مع الشبهة لا يجوز فيتفحص فان وجد الامر على ما قال هذا
الواحد فلا يقضي بالكتاب كذا في شرح ادب القاضي للخصاف وان مات ان الخصم نفذه اي القاضي الكتاب
على وارثه او وصيه لقيامهم مقامه جاز نقل شهادة شاهد واحد يعني اذا كان لرجل على آخر في بلد دعوى
ولد شاهد واحد في بلدته واخر في بلدة المدعى عليه واراد ان ينقل شهادة في بلدته ويدعي على ذلك
الشخص ويتمسك بكتاب الشهادة وبشاهد هناك جاز وجاز كتب توكيل غائب يعني اذا كان لرجل على
آخر في بلد آخر دعوى واراد ان يوكل رجلا في بلدة ليخاصم في جانبه مع ذلك الرجل جاز ايضا وحلف
في كلمة اي القاضي لعله قالوا ان محمدا اعتبر علم القاضي حتى اذا علم القاضي ان زيدا غصب شيئا من المدعي يأخذه من زيد
ويدفعه الى المدعي وهذا جواب رواية الاصول وروى ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد
العلم في حالة القضاء حتى يشهد معه شاهد واحد قال لعل القاضي يكون غالطا فيما يقول فيشترط مع علمه
شاهد آخر يكون علمه مع شهادة شاهد آخر بمعنى الشاهدين كذا في الحاوي ثم لما فرغ من ذكر السجل
وبيان نقل الشهادة شرع في بيان المحضر وما اعتبر فيه وفي السجل من تمام التبيين وبيان الصك والحجة
والوثيقة فقال والمحضر ما كتب فيه حضور المتخاصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار من المدعى عليه او الانكار
منه والحكم بعد انكاره بالبينة من المدعي او النكول من اليمين من المدعى عليه على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل
قال في المحيط البرهاني ان الاشارة في الدعاوى والمحاضر ولفظ الشهادة من اهم ما يحتاج اليه وانما كانت
اهم قطعا للاحتمال لان المدعي بدعواه يستحق المدعى به على المدعى عليه والشهود بشهادتهم يثبتون
استحقاقه فلا يثبت الاستحقاق مع الاحتمال وكذا في السجل لا بد من الاشارة حتى قالوا اذا كتب في
محضر الدعوى حضر فلان مجلس الحكم واحضر مع نفسه فلان فادعى هذا الذي حضر عليه لا يفتى بصحة المحضر
وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي حضره اذ بدونه يوهم انه احضر هذا وادعى على غيره وكذلك عند ذكر
المدعي والمدعى عليه في اثناء المحضر لا بد من ذكر هذا فيكتب المدعي هذا والمدعى عليه هذا لان بعض المشايخ

كانوا لا يفتون بالصحة بدونه وكذلك قالوا في السجلات اذا كتب وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا لا بد ان
يقضيت لمحمد هذا المدعي على احمد هذا المدعى عليه وكذلك قالوا اذا كتب في المحضر عند ذكر شهادة الشهود
واشاروا الى المتداعيين لا يفتى بصحته لان الاشارة المعتبرة اي الاشارة عند الحاجة اليها في موضعها والمعتبر
اشاروا الى المدعي عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعي عليه وتكون ذلك الى المتداعيين ولا تكون
معتبرة فلا بد من بيان ذلك بالغ الوجود قطعا للوهم والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار ونحوها
في المغرب الصك كتاب الاقرار بالمال وغيره معرب والحجة والوثيقة مثلا ولان الثلثة يعني السجل
والمحضر والصك لان في كل منها معنى الحجة والوثاقة **مسائل شتى** جمع شتيت يعني متفرقة لا يتد
سفل فيه اي السفل ولا يثقب كوة بلا رضى ذي العلو يعني اذا كان علو لرجل وسفل لآخر فليس لصاحب
السفل ان يتد فيه وتدا ولا ان يثقب كوة بلا رضا ذي العلو عند الحنيفة سواء كان مضرا
لذي العلو او لا وقالا يصنع فيه ما لا يضر بالعلو وعلى هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان يبني
في العلو بيتا او يضع جذوعا او يحدث كنيفا زائغة مستطيلة تنشعب عنها زائغة غير نافذة
لا يفتح اهل الاولى في حائط دارهم بابا في الثانية لان فتحه للمرور وليس لهم حق المرور في الزائغة
السفلى بل يختص باهلها لانها بجميع اجزائها ملك لاربابها حتى لو بيع فيها دار لا يكون لاهل الاولى حق
الشفعة فيها فمنع في ذلك بخلاف النافذة لان حق المرور فيها للعامة بخلاف زائغة مستديرة لها
طرفاه حيث يجوز له ان يفتح بابا في حائطه في اي جانب شاء لان هذه سكة واحدة وهي بمنزلة
سكة مشتركة في دار لكل واحد منهم حق المرور في كلها ولهذا قالوا لو بيعت فيها كانت الشفعة
فيها للكل على السواء فيفتح الباب لا يحدث لنفسه حقا فلا يمنع ادعى هبة في وقت فسئل بينة فبرهن
على الشراء بعد وقت الهبة قبل وقبله لا يعني ادعى دارا في يد رجل انه وهبها له وسلمها اليه في وقت
كذا فسأله القاضي البينة فقال انه جحد في الهبة فاشتريتها منه وادعى وقتا بعد وقت الهبة وبرهن
عليه يقبل ولو ادعى وقتا قبل وقت الهبة فبرهن عليه لا يقبل والفرق ان التوفيق في الوجه الاول
ممكن فلا يتحقق التناقض لجواز ان يقول وهب لي منذ شهر ثم جحد الهبة فاشتريتها منه منذ اسبوع
وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق فيتحقق التناقض قال رجل لآخر اشتريت مني هذه الجارية فانكر
ان الآخر اشتراها للقائل اي جاز له قال اشتريت وطئها وكان الظاهر ان لا يجوز لاقراره بملك الغير

ان

ان ترك اي البائع الخصومة لان المشتري لا يجد كان فسخا في حقه او الفسخ ثبت به فاذا ترك البائع الخصومة
تم الفسخ باقرار العمل به وهو ما كان الجارية ونقلها او قبض عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف او نبهرجة
مع كينه وفي السنوقة لا اي لا يصدق لان اسم الدراهم يقع على الجيد والزيوف والنبهرجة دون السنوقة
ولهذا يجوز التجوز في الصرف والسلم بالزيوف والنبهرجة لا السنوقة والقبض لا يختص بالجيد فلا تناقض بين دعوى
الزيافة والنبهرجة وبين الاقرار بقبض الدراهم فيقبل كما اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء
اما الاقرار بالثلثة الاول فظ واما الاقرار بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض بوصف التمام فكان
عبارة في قبض حقه الزيوف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والسنوقة ما غلب عليه الغش قال
رجل لآخر لك علي الف فرده اي قال ليس عليك شيء ثم صدقه اي قال في مجلسه بل لي عليك الف لغا تصديقه
بلا حجة اي لا يكون على المقر شيء لان المقر له اذا قال لا شيء لي عليك فقد رد اقراره والمقر له ينفرد برد الاقرار
فملك ابطاله بنفسه واذا ابطل برده التحق بالعدم واذا ادعى بعده فلا بد من حجة او تصديق خصمه ادعى
خمسة دنانير فقال المدعى عليه او فيتكها فجاء بشهود يشهدون انه دفع اليه خمسة دنانير لكنا
لا ندري انها هذا الدين او غيره جاز شهادتهم وبرئ المدعى عليه كذا في العمادية اقام البينة على شراء
دار او الرد بعيب رقت بينته بالبعد على براءته من كل عيب بعد انكاره بيعه يعني اذا ادعى على رجل
انه اشترى منه هذه الدار وانكر المدعى عليه البيع فبرهن المشتري عليه ثم وجد بها عيبا قديما فاراد ردها
فبرهن البائع انه برئ اليه من كل عيب لم يقبل للتناقض بين الكلامين اذ شرط البراءة من العيب تصرف
في العقد بتغيره عن اقتضاء صفة السلامة الى غيرها وتغير العقد من وصف الى وصف بلا عقد محال
فاذا بطل التوفيق ظهر التناقض وعن ابي يوسف انه يقبل اعتبارا بفصل الدين ولهما ان الدين قد
يقضى وان كان باطلا كما مر ولا كذلك هنا بطل صكه كتب ان شاء الله تعالى في آخره اي كتب رجل
اقراره بدينه في صك ثم كتب في آخره ومن قام بهذا الذكر الحق فهو ولي ما فيه يعني من اخرج هذا الصك
وطلب ما فيه من الحق فله ولاية ذلك ان شاء الله تعالى بطل الذكر كله عند الامام وعندهما ينصرف الاستثناء
الى قوله من قام الخ وقولهما استحسان لان الاصل ان ينصرف الاستثناء الى ما يليه لان الذكر للاستثناء
وانصرف الى الكل يكون للابطال وله ان الكل كشيء واحد بحكم العطف فينصرف الى الكل كما في الكلمات
المعطوفة كقوله عبده حر وامرأته طالق وعليه المشي الى بيت الله تعالى ان شاء الله تعالى ولو ترك فرجة قالوا

لا يحتاج به ويصير كما قبل السكوت مات ولي فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته بل قبله يستفوا لان
الاسلام في الحال ثابت وهو مدعي ما قبلها كما في المسئلة الطاحونة اذا اختلف الموجر والمستاجر في جريان الماء
والقطاعة حيث يحكم الحال ويستدل حاله على الماضي وهذا ظاهر يعتبر للدفع وان لم يعتبر للاستحقاق كما في مسلم مات فقالت
عرسه اسلمت قبل موته فقالوا بعده فان القول لورثته لانها تدعي امرا حادثا والاصل في الحوادث ان يضاف
الى اقرب الاوقات قال هذا ابن مودعي الميت لا وارث له غيره ودفعها اليه يعني مات وله في يد رجل مائة درهم وديعة
فقال المودع لرجل آخر هذا ابن الميت لا وارث له غيره فالقاضي يقضي بدفع الوديعة اليه لانه اقر انها في يده
حق الوارث بطريق الخلافة فصار كما اقر انه حق المورث وهو حي بطريق الاصالة فان اقر بابن آخر له لم يفد اقراره
الاول بل يكون المال كله للاول لان هذه شهادة على الاول بعد انقطاع يده عن المال فلا يقبل كما لو كان الاول
مودعا تركة بين الورثة او الغرماء بشهود لم يقولوا الا نعلم وارثا او غريما آخر لم يكتفوا الا ان لم يوجد
منهم كفيل بالنفس عند الامام وقالا يؤخذ لان القاضي نصب ناظرا للغيب والمتوقد يقع بغتة فلا يكون له بيان كل
الورثة او الغرماء ويجوز ان يكون وارث غائب او غريم غائب فيجب على القاضي الاحتياط بالتكفيل مبالغة في الايصال
وتفاديا عن الايواء وله ان جهالة المكفول به كما مر عن كتابها ادعى دارا في يد رجل لنفسه ولاخيه الغائب برهن
عليه اخذ نصف المدعى وترك باقيه مع ذي اليد بلا كفيل بجحد دعواه اولا وقالا اذا جحد ما ذو اليد اخذ ما القاضي
منه ويجعلها في يد امين حتى يقدم الغائب واذا لم يجحد ما ترك النصف الآخر في يده حتى يقدم الآخر لان ابا حنيفة
فيؤخذ منه والقرامين فيترك في يده وله ان اليد الثابتة لا تنزع بلا ضرورة ولا ضرورة لان القضاء وقع
على الكل لان الوارث قال هذا ميراث ولا حارث الا بثبوت الملك للمورث واحتمال كونه مختار الميت
ثابت فلا ينقض يده كما لو كان مقرا وبطل جحوده بقضاء القاضي والظاهر انه لا يجحد فيما يستقبل لان ابا حنيفة
صار معلوما للقاضي ولذا اليد وجحوده باعتبار اشتباه الامر عليه وقد زال كذا المنقول في الاصح اي اذا كانت
الدعوى في المنقول فقيل يؤخذ منه اتفاقا لاحتياج المنقول الى الحفظ والنزع في يد البلغ في الحفظ كيلا
يتلف واما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل المنقول على الخلاف ايضا يعني يترك النصف في يد ذي اليد وهذا
اصح لانه يحتاج الى الحفظ والترك في يد البلغ في الحفظ لان المال في يد النصفين اشد حفظا وبالانكار رضا منا
ولو وضع في يد عدل كان احسنا فيه ولو تلف لم يضمن وانما لا يؤخذ الكفيل لانه انشاء خصومة والقاضي وضع
لقطعها لا لانشائها وصية بثلث ماله يقع على كل شيء واذا قال مالي او ما املكه صدقة يقع على مال الزكوة

والقياس

والقياس فيهما واحد وهو قول زفر لان اسم المال عام فيلزم التصدق بكل ماله كما في الوصية ولنا ان ايجاب العبد معتبر
بايجاب الله تعالى ثم ما اوجبه الله في الصدقة الى مال مطلق المولى كما في اموالهم صدقة انصرف الى الفضول لا الى كل المال
وكذا ما اوجبه العبد على نفسه بخلاف الوصية لانها اخت الميراث لكونها خلافة كالوراثة والاثر يجري في جميع الاشياء
وكذا الوصية فان لم يجد غيره الا غير مال الزكوة امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بقدره لان حاجته عدمة
ثم ان كان صاحب حرفة يمسك قوت يوم وان كان صاحب دور وحوانيت يمسك قوت شهر وان كان صاحب
ضيعة يمسك قوت سنة وان كان تاجرا يمسك مقدار ما يصل اليه ماله صح الايصاء بلا علم الوصي لا التوكيل
بلا علم الوكيل يعني اذا اوصى رجل الى آخر ولم يعلم الوصي حتى باع شيئا من التركة فهو وصي وبيعه جائز ولا يصح
الوكيل حتى يعلم والفرق ان الوصية استخلاف بعد انقطاع ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث
والتوكيل اثبات ولاية التصرف في ماله لا استخلاف بعد انقطاع ولاية بقاء ولاية المنوب عنه فلا يصح بلا علم
ثم ثبت له الولاية فلو علم الوكيل ولوليه فاسق صح تصرفه لان الاعلام بالوكالة اثبات حق للوكيل ليستوفيه
ان شاء وليس فيه الزام ليشترط شرائط الالزام ويشترط لقوله خبر عدل او مستورين كعلم السيد بجناية عبده
والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم بهاجر بالترك لان الخبر بهذه الجملة يشبه التوكيل من حيث ان المتصرف
يتصرف في ملكه ويشبه الالزام لما فيه من ضرر يلزم الآخر من حيث منعه عن التصرف فوجب ان يشترط احد
شطري الشهادة وهو العدد او العدالة توفيرا على الشهادة حقها باع القاضي او امينه عبدا للغرماء واخذ
المال فضاع واستحق العبد من يد المشتري لم يضمن اي القاضي او امينه بمنزلة الامام فانهم يحتاجون الى امثال
هذا كثيرا فلو رجع الحقوق اليهم لتقاعدوا عن اقامتها فيختل مصالح الناس ورجع المشتري على الغرماء لانه
عقد لم يرجع عهدته على العاقد فيجب على من يقع العقد له والبيع واقع للغرماء فيكون العهدة عليهم كما لو
كان العاقد صبيا او عبدا محجورين وقد توكلا عن غيرهما بالبيع فان الحقوق الى الموكل وان باع الوصي لهم
اي للغرماء بامر القاضي وقبض ثمنه وضاع من يده واستحق العبد او مات قبل قبضه اي الثمن رجع المشتري
على الوصي لان الرجوع بالثمن من حقوق العقد وحقوقه ترجع الى العاقد وهو الوصي نيابة عن الميت وان
نصبه القاضي فانما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا ليكون قائما مقام القاضي وحقوق العبد ترجع اليه
لو باشره في حيوته فكذا ترجع الى من قام مقامه وهو اي الوصي عليهم اي يرجع على الغرماء لانه باع لهم فكان
عاملا لهم ومن عمل لغيره وحقه فيه ضمان يرجع على من وقع له العمل ولو ظهر بعده للميت مال رجع الغريم فيه

بدنه لانه لم يصل اليه وقيل لا يرجع ايضا بما غرم للوصي في الثمن لان الضمان وجب عليه بفعله لان قبض الكر
كقبضه والاصح انه يرجع لانه قضى ذلك وهو مضطر فيه كذا في الكافي الخاصي اخرج الثلث للفقراء
ولم يعطهم اياه حتى هلك كان في مالهم الا الفقراء والثلثان للورثة كذا في الواقعات ووجهه ما مر آخر كتاب
عالم عدل برجم او قطع او ضرب قضى به على شخص وسعه فعله وقال محمد آخرا لا يقبل قوله حتى يعاين الحجة
لان قول القاضي محتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثيرة مشايخنا اخذوا به وقالوا ما احسن هذا في زماننا لان
القضاة قد فسدوا فلا يؤتمنون على نفوس الناس ودمائهم واموالهم الا في كتاب القاضي الى القاضي فانهم اخذوا
فيه بظاهر الرواية للضرورة وهو ظاهر الرواية في الاول ان القاضي امين فيما فوض اليه ونحن مأمورون
بطاعة اولي الامر وطاعته في تصديقه وقبول قوله وقال الشيخ ابو منصور ان كان القاضي عالما عادلا
يجب قبول قوله لظاهر الامر وعدم تهمة الخطاء والخيانة وصدق عدل جاهل مثل فاحسن تعبيره بان يقول
في الزنا اني استنكحت المرأة كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة انه ثبت عندي
بالحجة انه اخذ نصابا ثم حوز لا شبهة فيه وفي القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة ثم يجب تصديقه وقبول قوله
ولم يقبل قول غيرهما وهو جاهل فاسق وعالم فاسق لتهمة الخطاء بالجهل والخيانة بالفسق الا ان يقول سببا شرعيا
الحكم يعني سببا شرعيا ثم يقبل قوله لانتفاء التهمة صدق مقول قال لرجل اخذت منك الفا فقضيت به لبكر
ودفعت اليه او قال قضيت بقطع يدك في صح وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر اخر ان زيدا كذب قال
يعني اذا قال قاض مقول لرجل اخذت منك الف درهم ودفعته الى زيد قضيت به له عليك فقال الرجل
اخذت ظلما فالقول للقاضي بلا يمين وكذا لو قال قضيت بقطع يدك بحق وقال فعلته ظلما فالقاضي يصدق بكل
حال اذا كان اياخوذ منه ماله او المقطوع يده مقرا بكونه حال قضائه لانه لما اقر به صار مقرا بشهادة
الظاهر للقاضي لان فعل القاضي على سبيل القضاء لا يوجب عليه الضمان فجعل القول قوله بلا يمين اذ لو لزمه اليمين
صار خصما وقضاء الخصم لا ينفذ ولو انكر كونه قاضيا يومئذ وقال فعلته قبل التقليد او بعد العزل فالقول
قول القاضي ايضا في الصحيح لانه اذا عرف انه كان قاضيا صحت اضافة الاخذ الى حالة القضاء لانها معهودة
وهي منافية للضمان فصار القاضي بالاضافة الى تلك الحالة منكرا للضمان فكان القول قوله كما لو قال طلقت
او اعتقت وانا مجنون وجنونه كان معهودا

كتاب القسمة

لا يخفى وجه المناسبة بين كتاب
القضاء وكتاب القسمة اما لغة اسم للاقسام كالقدوة للاقتداء وشرعا تمييز بين الحقوق الشائعة بين

المتقاسمين وركنها فعل يحصل به التمييز بين الانصباء كالكيل والوزن والعد والذرع في المكيل والموزون والمعدود والمذروع
والتراضي شرط طلب الشركاء او احدهم الانتفاع بحصته حتى اذا لم يوجد منهم الطلب لم يصح القسمة وشرطها
عدم فوت المنفعة فانها افراز ما لكل واحد قبل القسمة في الملك والمنفعة وانما يتحقق هنا اذا بقي المفرز على ما كان
قبل الافراز باصله ومنافعه واما اذا تبدل فيكون تبديلا لا افرازا وحكمها تعيين نصيب كل واحد لانه لا اثر
المترتب عليها ولا تعرف مطلقا اي سواء كانت في المثليات او القيميات في معنى افراز هو اخذ عين حقه من مشاع
هي اخذ عوض عنه اي عن حقه او ما هو جزء معين الا وهو مشترك بين النصيبين فكان ما ياخذه كل منهما نصف ملكه ولم
يستفد من صاحبه فكان افرازا والنصف الاخر كان لصاحبه فصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة
وان وصلية غلب الاول اي معنى الافراز والتمييز في المثليات وهي المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لان
ما ياخذه مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه وان غلب الثاني اي معنى المبادلة في غيرها يعني
الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين البعاضها فلا يمكن ان يجعل كانه اخذ حقه وفرع على ما ذكر بقوله
فيأخذ شريك حصته بغيبة صاحبه في الاول للكونه عين حقه لا الثاني للكونه غير حقه ومعنى الافراز يجبر
عليها في متحد الجنس من غير المثليات فقط عند طلب احدهم يعني ان المبادلة غالبة في القيميات كالحيوانات والعروض
كان ينبغي ان لا يجبر على القسمة فيها لكن يجبر فيها لما فيها من معنى الافراز فان احدهم بطلب القسمة يسأل القاضي
ان يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع الاخر من الانتفاع بملكه فيجب على القاضي اجابته وان كانت اجناسا
مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها لتعذر المبادلة باعتبار فحش التفاوت في المقاصد ولو تراضوا جاز
لان الحق لهم ويستحب لقاسم بزرع في بيت المال لان الاصح ان القسمة من جنس عمل القضاء لتمام قطع المنازعة
فاشبه رزق القاضي وصح نصبه باجر على عدد الرؤس اي رؤس المتقاسمين عند الامام لان النفع لهم
على الخصوص وعندهما على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك فيتقدر بقدره وله ان الاجر مقابل بالتمييز وانه
لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فيتعذر اعتباره فيتعلق
الحكم باصل التمييز ثم ان الاجر هو اجر المثل وليس له قدر معين فان باشر القاسم نفس القسمة فعلى رواية
كون القسمة من جنس عمل القضاء لا يجوز له اخذ الاجرة وعلى رواية عدم كونها منه جاز وجب كونه عدلا
عالما بها اي بالقسمة لانه ان كان من جنس عمل القضاء فلا بد من القدرة وهي بالعلم ومن الاعتماد على قوله وهي
بالعدالة ولا يعين واحدا منها اذ لو لم يعين يحكم بالزيادة على اجر مثله ولا يشترك القسام لئلا يتواضعوا ويتوافقوا

على انفاذ الاجر فيؤدى الى الاضرار بالناس وصحت برضاء الشركاء لولايتهم على انفسهم واموالهم الا عند صغر
احدهم فح لا تصح بل يحتاج الى امر القاضي لقصور ولايتهم عنه قسم نقليا او عقارا ارثه وعقارا او عقارا اشتراه او ملكا مطلقا
ولو ادعوا ارثه من زيد لا ان لا يقسم حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته لا خلاف في الاولين وفي هذا خلاف للامامين
لهما انه في يدهما وهو دليل الملك والاقرار امارة الصدق ولا منازع لهم فيقسمه بينهم كما في المنقول الموروث والعقار
المشترى والبينة لا تفيد لانها على المنكر لكنه يذكر في صك القسمة انه قسمها باقرارهم ليقر عليهم ولا يكون قضاء على
شريك آخر لهم وله ان الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضي وقول الشركاء ليس بحجة عليه فلا بد لهم من اقامة البينة ليثبت
بها القضاء على الميت فان التركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كالولد
ملكه وارباحه حتى يقضى منها ديونه وينفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه
فيما يحدث بعده من الزوائد فكان هذا قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من البينة ويصير بعضهم مدعيا
والبعض الآخر خصما وان كان مقرا ولان برهنا ان العقار مهما حتى برهنا انه لهما يعني ان اقروا
الملك في العقار ولم يذكروا كيف انتقل اليهم لم يقسمها حتى يقيما البينة انه لهما لاحتمال ان يكون لغيرهما
ثم قيل هذا قول ابي حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان القسمة خربان بحق الملك تكميلا للمنفعة
وبحق اليد تتميما للحفظ وامتنع الاول هنا لعدم الملك وكذا الثاني للاستغناء عنه لانه محفوظ بنفسه كذا
في الكافي برهنا على الموت وعدد الورثة وهو اي العقار معهم وفيهم صغير او غائب قسم ونصب
قابضا لهما وهو وصي في الطفل ووكيل في الغائب لان في هذا النصب نظرا للغائب والصغير ولا بد من اقامة
البينة على اصل الميراث في هذه الصورة عنده ايضا بل اولى لان في هذه القسمة قضاء على الغائب
والصغير بعدلهم وعندهما يقسم بينهم باقرارهم ويعزل حق الغائب والصغير ويشهد انه قسمها بينهم
باقرار الكبار الحضور وان الغائب او الصغير على حجته وان برهن واحد من الورثة او شروا الى الشركاء
وغاب احدهم او كان اي العقار مع الوارث الصغير او الغائب او كان معه شيء منه اي من العقار لا
اي لا يجوز القسمة اما الاول وهو عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه ليس معه خصم وهو ان كان
خصما في نفسه فليس احد خصما في الميت وفي الغائب وان كان جاز خصما عنهما فليس احد خاصة عن
نفسه ليقيم البينة عليه بخلاف ما لو كان اي حاضر من الورثة اثنين حيث يكون القسمة قضاء بحضرة الغائبين
واما الثاني وهو عدم جواز القسمة اذا شروا وغاب احدهم فللفرق بين الارث والشراء فان ملك الوارث

ملك

ملك خلافة حتى يرد بالعيب على بائع المورث ويرد عليه بالعيب ويصير مغرورا بشراء المورث حتى لو ولدت امة
اشتراها مورثه فولدت فاستحقت رجع الوارث على بائع مورثه بثمنها وقيمة الولد المغرور في حجته فانتصب
احدهم خصما في الميت فيما بين والآخر في نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتقاسمين واما الملك الثابت
بالشراء لكل واحد منهم فملك جديد بسبب باشره في نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب على بائعه فلا ينتصب الحاضر
خصما في الغائب فح يكون البينة في حق الغائب قائمة بلا خصم فلا تقبل واما الثالث وهو عدم جواز القسمة اذا
كان العقار مع الوارث الصغير او الغائب او شيء منه فلان هذه القسمة قضاء على الغائب او الصغير
اي اخرا باخراج شيء مما كان في يدهما من غير بلا خصم حاضر عنهما وقسم بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته و بطلب
ذي الكثير فقط وان لم ينتفع الآخر لقلة حصته يعني اذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه قسم بطلب احدهم لان
في القسمة تكميل المنفعة وكان حتما لازما فيما يكملها اذا طلب احدهم وان انتفع احدهم بنصيبه اذا قسم
وتضرر الآخر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم كذا ذكر الخصاف وذكر
عكسه وذكر الحاكم في مختصره ان ايهما طلب القسمة قسم القاضي قال في الخانية وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
وعليه الفتوى وقال في الكافي ما ذكره الخصاف اصح وفي الذخيرة وعليه الفتوى لا اي لا يقسم ان تضرر كل
لقلة الا بطلبهم لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها فيعود على موضوعها بالنقض وتجوز بالتراضي
لان الحق لهم ولا الجنسين بالتداخل يعني لا يقسم الجنسين بادخال بعضه في بعض بان اعطى احد المتقاسمين
بعيرا والآخر شاتين مثلا جاعلا البعض هذا في مقابلة ذلك اذ لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة
تمييزا بل تقع معاوضة فيعتمد التراضي دون الجبر ولان ولاية الاجبار للقاضي تثبت بمعنى التمييز لا المعاوضة
ولا الرقيق يعني اذا كان الرقيق وهو العبيد والاماء بين اثنين وطلب احدهما القسمة فلا يخ اما ان
يكون مع الرقيق شيء آخر يصح منه القسمة جبرا كالغنم والثياب او لا فان كان صح القسمة في قولهم جميعا على
الاظهر اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة فيجعل الرقيق تابعا له في القسمة وقد ثبت الحكم بشيء تبعا وان
لم يثبت قصدا كالشرب في البيع والمنقولات في الوقف وان لم يكن فان كانوا ذكورا واناثا لم يقسم الا برضاهما
وان كانوا ذكورا او اناثا لا يقسم القاضي بينهما عند ابي حنيفة ولا يجبرهما على ذلك وقالا يجبرهما عليها لاتحاد
الجنس كما في الابل والغنم وله ان التفاوت في الآدمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة كالذهن والكتابة
ونحوهما فلا يجوز ذلك قسمة وافرازا بخلاف سائر الحيوانات فان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا ترى

ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان من سائر الحيوانات جنس واحد ولا الجواهر قيل اذا اختلف الجنس فالثياب
والياقوت لا يقسم لان الجنس لما اختلف لم تجتمع معنى القسمة وتكميل المنفعة وقيل لا يقسم الكبار والخشن
التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل الجواب يجري على اطلاقه لان جهالة الجواهر الخشن من جهالة
الرقيق ولهذا لو تزوج على لؤلؤة باقوتة او خالع عليها لا يصح التسمية ولو تزوج او خالع على عبد يصح فاذا
ان لا يجبر على القسمة ولا الحمام ولا البئر والرحى الا برضاهم وكذا الحائط بين الدارين لان القسمة لتكميل
المنفعة واذا لم يكن لكل نصيب منتفعا به انتفاعا مقصودا لا يتحقق معنى التسمية فلا يقسم القاضي بخلاف الراضي
لالزامهم الضرر دور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل واحدة ههنا امور ثلثة الدور
والبيت والمنازل فالدور متلازقة كانت او متفرقة لا تقسم عنده قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت
تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل ان كانت مجتمعة في دار واحدة متلاصقا بعضها ببعض
قسمت قسمة واحدة والا فلا لان المنزل فوق البيت دون الدار فالحقت المنازل بالبيوت اذا كانت
متلازقة بالدور ان كانت متباينة وتمامه في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل الوجوه ويمضي عليه ذلك
واما الدار والضيعة والحانوت فيقسم كلا منها وحدها لاختلاف الجنس ثم لما فرغ عن بيان القسمة وبيان
ما يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال ويصور القاسم ما يقسم اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسم على القرطاس
ليمكنه حفظه ويعدله اي يسويه على سهام القسمة ويذرعه ليعرف قدره ويقوم بناؤه اذ ربما يحتاج اليه
بالاخرة ويفرز كل قسم اي يميزه عن الباقي بطريقه وشربه لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق بنصيب الاخر
فيتحقق معنى التمييز والافراز على الكمال فاذا كان اي ما يقسم بين جماعة لهم سدس وثلث ونصف
مثلا يجعله اي يجعل ما يقسم ستة اسهم ويلقب الاول بالسهم الاول وما يليه بالثاني والثالث الى السادس
ويكتب اسامي ويجعلها قرعة ثم يخرج اسم اولا فله السهم الاول فان كان صاحب السدس اخذه وان
كان صاحب الثلث اخذه وما يليه وان كان صاحب النصف اخذه واللذين يليانه ولا يدخل دراهم
ليست من التركة في القسمة الا برضاهم صورته رأيت جماعة فازوا واقتسموها وفي احد الجانبين فضل بناء واراد
احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الاخران يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء
من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر ذلك
لان القسمة من حقوق الملك المشترك بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك فان وقع حيل

هذا مرتبط بقوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه وما بينهما من قسمات الاول او طريقه في قسم الاخر بالاشارة
فيها اي في القسمة صرف الى السبيل والطريق عنه الى القسم الاول ان امكن ليحصل معنى القسمة وهو قطع
الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرورة والا نسخت القسمة لان المقصود وهو ما ذكرنا لم يحصل فتنفسخ وتستأنف
على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيل او طريق جاز شهادة القاسم عند اختلاف المتقاسمين في القسمة هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف لقبولهما وعند محمد رض لا تجوز لانها شهادة على فعل نفسها ولهما ان الشهادة على
فعل غيرهما باستيفاء حقهما بسفل وعلو وسفل وعلو فجرى ان من العلو والسفل قوم كل واحدة وقسم بها
اي بالقيمة لان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر والسرداب والاصطبل وغير ذلك فصار كالجنسين فلا
يمكن التعديل الا بالقيمة اذ احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى الغلط في القسمة وزعم ان بعضا خاصا
من يد صاحبه وقد كان شهد على نفسه بالاستيفاء لا يصدق الا بحجة لان القسمة بعد تمامها عقد لازم فمدعي الغلط
يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزوم سبب ظهور الغلط فلا يقبل الا بحجة وان لم توجد استحلف الشركاء لانهم لو اقروا
لزمهم واذا انكروا حلفوا عليه لرجاء النكول ثم حلف منهم تخالص ومن نكل جمع بين نصيبه ونصيب
المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان النكول كالاقرار وحجة عليه دون غيره قالوا ينبغي ان لا يسمع دعواه
للتناقض واجيب بان القاسم امين وهو اعتمد على قوله فاقر ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الغلط في فعله
فلا يؤاخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق وان قال اي احد الشريكين قبضت اي نصيبه فاخذ شريكي بعضه وانكر شريكه
حلف لانه يدعي عليه النصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين فان قال قبل اقراره بالاستيفاء اصابني
ولم يسلمه الي تحالفا وفسخت اي القسمة لان الاختلاف في مقدار ما حصل بالقسمة فصار نظيرا لاختلاف في
مقدار المبيع كما ذكر في احكام التحالف في الدعوى ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه لانه يدعي الغبن ولا اعتبار
في البيع فكذا القسمة بوجود التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء القاضي فالغبن فاحش لانه تصرف مقيد بالعدل
ولو اقتسما واراد اصحاب كل طائفة فادعى احدهما بيتا في يد الاخر نصيبه وانكر الاخر فعليه البينة لانه يدعي
عليه حقا وهو منكر وان اقاما فالعبرة لبينة المدعي لانه خارج ان استحق بعض معين من نصيبه لا تنفسخ
اي القسمة اتفاقا وفي استحقاق بعض شائع في الكل تنفسخ اي القسمة اتفاقا وفي استحقاق البعض شائع
من نصيبه لا تنفسخ القسمة عند ابي حنيفة اي لا تنفسخ لكن له ولاية الفسخ بل يرجع في نصيب شريكه خلافا لابي يوسف
فانه يقول تنتقض القسمة وما بقي في ايديهما يكون بينهما نصفين وقول محمد مضطرب والاصح انه مع ابي حنيفة

كذا في الكافي ظهر دين في التركة المقسومة تنفسخ القسمة الا اذا قضوا الورثة الدين او ابرأ
ذمم الورثة او بقي منها ما يفي به الدين يعني اذا قسمت التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قبل التوفية
اقضوه فان قضوا صحت القسمة والا فسخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فيها
الا اذا قضوا الدين او ابرأ الغرماء ذممهم فح تصح القسمة لزوال المانع فكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق
حق الغرماء بها الا اذا بقي منها ما يفي بالدين فح لا تنفسخ لعدم الاحتياج اليه ولو ظهر عين ناقص
في القسمة بالقضاء تبطل عند الكل لان تصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد فان كانت بالتراضي
له ان يبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت الى قول من يدعيه لانه دعوى الغبن ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة
لوجود التراضي وقيل تنفسخ وهو صحيح كذا في الكافي ادعى احد المتقاسمين دينا في التركة صح ح اذا اقام
البينة له ان ينقض القسمة ولم يكن ابراء ذمم الدين لان القسمة تصادف الصورة وحق الغريم يتعلق
بالعين ولو ادعى عينا لا ان لا يصح لوجود التناقض اذ الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم مشترك
وصحت المهايأة وهي لغة مفاعلة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للشيء والتهايؤ تفاعل منها وهي ان
يتواضعوا على امر يتراضون به وحقيقته ان كلا منهم رضي بهيئة واحدة ويختار ما وشرعا قسمة المنافع
والقياس ان لا يجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع في سكون هذا بعضا من دار
وذاك بعضا وسكون هذا علوها وذاك سفلها وفي خدمة عبد بان يخدم العبد هذا الشريك يوما
وذاك الشريك يوما كسكنى بيت صغير بان يسكنه هذا الشريك يوما وذاك الشريك يوما وخدمة
عبدين بان يخدم زيد هذا العبد ويخدم بكر العبد الآخر اذا كانت المهايأة في المكان كانت افرازا
من كل وجه ولهذا لا يشترط فيها التأقيت وجاز لكل منهم ان يستغل ما اصابه بالمهايأة شرط ذلك في العقد
او لا لحدوث المنافع على ملكه ولا كذلك العارية والاجارة وفي المهايأة في الزمان افراز من وجه وتكميل
كالمستقرض لنصيب شريكه وكان مبادلة من وجه واما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق في المهايأة
في المكان دون الزمان وكذا المهايأة في الزمان في عبد واحد لانها متعينة فيه لتعذر التهايؤ في المكان
والبيت الصغير كالعبد لا في غلة عبد او عبدين او غلة بغل او بغلين او ثمرة شجر او لبن شاة ان لا يجوز
المهايأة في هذه الاشياء اما في عبد واحد او بغل واحد فلان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر
التغير في الحيوان فيفوت شرط دلالة بخلاف المهايأة في استغلال دار واحدة حيث يجوز في ظاهر الروايات

الظ

الظاهر عدم التغير في العقار فافترقا واما عبدين او بغلين فلان التهايؤ في خدمة جوز للضرورة لامتناع
قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانها تقسم واما ركوب بغل او بغلين فلان الركوب يتفاوت بتفاوت الراكبين
فلا يتحقق التسوية فلا يجبر القاضي عليه واما في ثمرة شجرة او لبن شاة ونحوه فلان التهايؤ مختص بالمنافع ولا يوجد
في الاعيان والضرورة تتحقق في المنافع لامتناع قسمتها بعد وجودها لسرعة فنائها بخلاف الغلة

كتاب الوصايا

وصايا هذا الكتاب في آخر الكتاب ظاهر لان آخر احوال الآدمي في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت
الموت وله زيادة اختصاص بكتاب القسمة لان القسمة بين الورثة تكون بعد الموت والوصية اسم
بمعنى المصدر ثم يسمى به الموصى به والايصاء لغة طلب شيء من غيره ليفعله في غيبته حال حيوته وبعد وفاته
وشرعا يستعمل تارة باللام يقال اوصى فلان لفلان بكذا بمعنى ملكه له بعد موته ويستعمل بالى يقال اوصى
فلان الى فلان بمعنى جعله وصيا له يتصرف في ماله واطفاله بعد موته فالقوم لم يتوقفوا للفرق بينهما وبيان
كل منهما بالاستقلال بل ذكروهما في اثناء تقرير المسائل وقد بين ههنا كل منهما بانفراده ولما امتنع تعريف
اللفظ المشترك بين المعنيين بمفهوم واحد عرف كلا منهما بادخال او المقسمة بينهما فقال الايصاء جعل
الغير مالكا لماله بعد موته او تفويض التصرف في ماله وفي مصالح اطفاله الى غيره بعد موته فهما بابان
لبيان المعنيين الاول في بيان الوصية بالمال ونحوه وهو المنفعة فان الوصية قد تكون كما سيأتي
ركنها قوله اوصيت بكذا لفلان ونحوه من الالفاظ المستعملة فيها وشرطها كون الموصى اهلا للتمليك
فلا يجوز من المملوك ولو مكاتبا والصغير والمجنون وعدم استغراق بالدين لانه مقدم على الوصية كما
سيأتي وكون الموصى له حيا وقتها اي لو كان ميتا لبطلت الوصية وكونه غير وارث ولا قاتل لما سيأتي
من عدم جواز الوصية للوارث والقاتل وكون الموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصي مالا كان او منفعة
وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا للموصى له لا اقامة الموصى اياه مقام نفسه حتى وجب الاستبراء عليه للجارية
الموصى بها جازت بالثلث لا بجميعه وان لم يجز الوارث لقوله عليه السلام ان الله تصدق عليكم بثلث
اموالكم في آخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم فضعوها حيث شئتم وعليه الاجماع ويعتبر كونه وارثا وقت الموت
لا وقت الوصية لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك حتى اذا اوصى لاخيه وهو وارث
ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ ولو عكس بان اوصى لاخيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت الموصي
بطلت الوصية للاخ كما ذكرنا لا الزيادة عليه اي على الثلث لان الورثة تعلق بماله لانعقاد سبب زواله

اليهم وهو استغناؤه عن المال لكن الشرع جوزه في حق الاجانب بقدر الثلث ليتدارك تقصيره كما قرر فلم يجوزه
في حق الورثة لئلا يتأذى بعضهم بايثار البعض الا ان يجيز ورثته بعده اي بعد موته وهم كبار لان
الامتناع لحقهم وهم اسقطوه ولا يعتبر اجازتهم حال حيوته لانها قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان
لهم ان يردوا بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط
لا يعود وندبت باقل منه اي من الثلث عند تخمة ورثته او استغنائهم بحصتهم لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي
والهبة للقريب والاولى اولى لقوله عليه السلام او يبتغي بها رضا الله تعالى ولولا هما اي لولا غناهم ولا
استغناهم بحصتهم فالترك اولى لان ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية والوصية تصدق على
الاجنبي فالاولى اولى لقوله عليه السلام افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح كترك لها مع احدهما ان
لم يكن الورثة اغنياء او لا يستغنون بحصتهم من التركة فترك الوصية اولى ووجبت اذا كان حج الله تعالى
كالزكوة والحج لانه لما قصر منه في حيوته وجب عليه التدارك بعد مماته تخليصا لذمته وتوفيرا للوصية
على الدين لانه اهم اي اجنبي فانه فرض والوصية تبرع الا ان يبرأه الغرماء فح تصح لزوال المانع
وصحت اي الوصية بالكل اي بكل ماله عند عدم ورثته لان المانع من الصحة تعلق حق الوارث فاذا
انتفى تصح وصحت لمملوكه بثلث ماله في الخلاصة الوصية للعبد بعين من اعيان ماله لا تصح اما لو اوصى
بثلث ماله له مطلقا تصح ويكون وصية للعتق فاذا خرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير سعاية وان
خرج بعضه عتق وسعى في بقية قيمته ولو اوصى له بشيء من الدراهم او الدنانير المرسلة قال الامام السغدي
الاصح انه لا تصح بالعين وقال في المنية لو اوصى لعبده القن او لامة القنة جازت الوصية وهذا
مخالف لما في الخلاصة فاما ان يقيد هذا بما سوى العين او يطلق ويحمل على الغير الاصح وفي الخانية لو اوصى
لمكاتبه او لام ولده نفسه او المدبر نفسه جاز الكل استحسانا ولو اوصى لعبده القن او لامة القنة
ثم مات جازت الوصية في كلهم الا عند ابي حنيفة له في الوصية للقن يعتق ثلثه مجانا وعليه ثلثا قيمته وله
ثلث ماله من سائر التركة فيتقاصان ويتراد الفضل وعند صاحبيه يعتق العبد وتصرف الوصية اولا الى
العتق فان فضل من الثلث شيء كان الفضل للعبد وصحت لحمل بان يقول اوصيت لحمل فلانة كذا وجاز
وبه اي بالحمل ايضا بان يقول اوصيت بحمل جاريتي هذه لفلان فان الوصيتين تصحان لان الوصية
اخت الارث والارث يجري في الصورتين فيصح الوصية ايضا لكن الثابت انما يصح ان ولد الحمل لاقل

من

من ستة اشهر وقتها اي وقت الوصية فان صحت وصية الحمل موقوفة على وجوده وانما يتبين بوجوده
اذا ولد في هذه المدة وبالاقل الا حملها فانها ايضا تصح لان الاصل ان يصح ايراده بالعقد يصح استثناؤه
وحالا فلا كما في البيوع ويصح ايراد الحمل بالوصية فيصح استثناؤه ومن المسلم للذمي وبالعكس فالاول لقوله تعالى
لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الاية والثاني لانه بعقد الذمة يرى المسلم في المعاملات جانبه
الترجيح في الجانبين في الحيوة وكذا في الممات لا حربي في داره في الجامع الصغير الوصية لحربي وهو في دارهم
باطلة لانها بر وصلة وقد نهينا عن بر من يقاتلنا لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم الاية وفي
الكبير ما يدل على الجواز ووجه التوفيق انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي والنهاية اقول
بعده بل وجه التوفيق ما يدل عليه قول الجامع الصغير وهو في دارهم فانه احتراز عن حربي ليس في دارهم وهو المستأمن
فان الحربي ما دام في دار الحرب من يقاتلنا بخلاف المستأمن فانه ليس كذلك وهو المراد مما في السير الكبير
ولا لوارثه لقوله عليه السلام ولا وصية لوارث وقاتله مباشرة سواء كان عامدا او خاطئا لقوله عليه السلام
لا وصية للقاتل ولانه قصد الاستعجال بفعل محظور فعوقب بالحرمان عن مقصوده وهو الارث وقوله
مباشرة احتراز عن التسبيب كوضع الحجر في غير ملكه الا باجازة ورثته وهم كبار الاستثناء متعلق
بالمسألتين او يكون القاتل صبيا ذكره في الاسرار ولا من صبي مميز لانه تبرع وليس من اهله الا في تجهيزه
وامر دفنه فانه يجوز عندنا استحسانا حتى لو لم يكن مميزا لم يجز اصلا وان وصيته مات بعد الادراك
متعلق بقوله ولا من صبي مميز يعني اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم يجز لعدم الاهلية وقت المباشرة
او اضافها اليه بان قال اذا ادركت فثلثي لفلان وصية فانه لا يجوز لقصور الولاية فلا يملكه تنجيزا
وتعليقا كما في الطلاق والعتاق ولا من عبد لانه ليس من اهل التبرع ومكاتب وان ترك عن وفاء ايضا لانه
ليس من اهل التبرع وقيل عندهما تصح في صورة ترك الوفاء الا اذا اضافها اي اضاف العبد والمكاتب
الوصية الى العتق فح تصح لانها تامة والمانع حق المولى فيصح اضافته الى اسقاطه ولا من معتقل اللسان
بالاشارة واعلم ان ايماء الاخرس وكتابته كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق وبيع
وشراء وقود والفرق ان الاشارة انما تقوم مقام العبارة اذا كانت معهودة وذلك في الاخرس
دون معتقل اللسان حتى لو امتد ذلك وصارت له اشارة معهودة كان بمنزلة الاخرس وقدر
الامتداد بسنة وقيل ان دامت العقلة الى الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الشهادة عليه لانه

عجزه عن الفعل بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس قالوا وعليه الفتوى ذكره الزيلعي قبولها بعد موته اي
قبول الوصية لا يعتبر الا بعد موت الموصي لانه اوان ثبوت حكمها بعد الموت فيبطل قبولها ورده ما قبله
اي قبل الموت كما اذا قال لامرأته انت طالق غدا على درهم فان ردته وقبلها باطل قبل الغد كما مر وبه
اي بالقبول يملك اي الموصى به ولا يملك قبله لان الوصية اثبات ملك جديد ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب ولا يملك
احد اثبات الملك لغيره بلا اختيار بخلاف الميراث فانه خلافة حتى يثبت فيه هذه الاحكام جبرا لان الارث
بلا قبول لولاية عليه الا اذا مات موصيه ثم مات الموصى له بلا قبول فهو اي الموصى به لورثته اي ورثة الموصى له استحسانا
والقياس ان تبطل الوصية في جانب الموصي لما ذكرنا ان الملك موقوف على القبول فصار كمشتر قبل قبوله بعد
ايجاب البائع وجه الاستحسان ان الوصية في جانب الموصي قد تمت بموته تاما لا يلحقه الفسخ في جهته وانما توقفت
لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كما في بيع شرط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة وله اي يجوز للموصي
الرجوع عنها اي الوصية بقول صريح نحو رجعت عما اوصيت لانه تبرع لم يتم فصار كالهبة وبفعل يقطع
حق المالك عن المنصوب كقطع الثوب وخياطته او يزيل اسم الموصى به ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء او يزيل
ملكه كالبيع فان كل تصرف اوجب زوال ملك الموصي كان رجوعا كما اذا باع الموصى به ثم اشتراه او وهبه ثم
فان الوصية لا تنفذ الا في ملكه فاذا زال عنه كان رجوعا وذبح الشاة الموصى بها رجوع لانه للتصرف الى
حاجته عادة فصار هذا المعنى اصلا ايضا بخلاف غسل ثوب اوصى به فانه لا يكون رجوعا لان من اراد
ان يعطي ثوبه غيره يغسله عادة فكان تقريرا للجود وليس برجوع لان الرجوع اثبات في الماضي ونفي في الحال
والجحود نفي في الماضي والحال فبينهما تنافٍ ولهذا لا يكون جحودا النكاح فرقة كذا كل وصية اوصيت بها لحرام او
فانه ليس برجوع ايضا لان وصف الحرمة والربوبية يقتضيهما الاصل فلا يتحقق الرجوع وقوله كل وصية اوصيت
بها اخرتها بخلاف تركتها فان الاول ليس برجوع والثاني رجوع لان ترك الشيء اسقاط والتاخير ليس باسقاط
فان الدائن اذا قال لمديونه تركت لك دينك كان ابراء له ولو قال اخرت عنك لا يكون ابراء كذا في المحيط
وبخلاف كل وصية اوصيت بها فهي باطلة فانه ايضا رجوع لان الباطل واهب مثل شيء لا اصل له والذي
اوصيت به لزيد فهو لعمرو او لفلان وارثي فان كلا منهما يكون رجوعا لان اللفظ يدل على قطع الشركة
واثبات التخصيص له فاقتضى رجوعا عن الاول ثم ان الورثة بالخيار ان شاءوا اجازوا وان شاءوا
ردوا بخلاف ما اذا اوصى به لاجنبي فانه لا يكون رجوعا لان اللفظ صالح للشركة والمحل يقبلها فيكون

العبد

العبد مشتركا بينهما ولو كان فلان ميتا وقتها فالاولى لهما الوصيتين كلاهما لان بطلان الاولى من الضرورات
اثباتا للتنافي فاذا لم يثبت له فهو للاول ولو كان فلان حيا وقتها فمات قبل الموصي فهو لورثته اي الموصي
لبطلان الوصيتين لانه لما ثبت لكل كان رجوعا عن الاول فبطلت في حق الاول وصحت في حق الثاني
ثم بطلت بموته قبل موت الموصي تبطل هبة المريض ووصيته لمن كهما بعدهما اي بعد الهبة والوصية الاصل في
هذا الفصل ان كون المقر له وارثا او غير وارث لجواز الوصية وفسادها يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية
وفي الاقرار يعتبر كون المقر له وارثا او غير وارث لجواز الوصية يوم الاقرار لجوازه وفساده فان
المريض لامرأته بشيء او وهب شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة اما الوصية فلانها ايجاب
مضاف الى ما بعد الموت وهي وارثة ح والوصية للوارث باطلة واما الهبة وان كانت منجزة صورة
فهي كالمضافة الى ما بعد الموت حكما لانها وقعت موقع الوصايا لانها تبرع حكمه عند الموت بخلاف اقراره فان
المريض اذا اقر لامرأة بدين ثم تزوجها ثم مات جاز اقراره لما قلنا ان المعتبر فيه كون المقر له وارثا او غير وارث
يوم الاقرار وهي اجنبية فيه وتبطل وصيته وهبته واقراره لابنه كافرا او عبدا او مكاتبا ان اسلم او اعتق
بعد ذلك اي بعد الوصية والهبة وغيرهما اما الوصية والهبة فلما قلنا ان المعتبر فيهما حال الموت واما الاقرار
فانه وان كان ملزما بنفسه لكن لسبب الارث وهو البنوة قائم وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار فصار باعتبار
التهمة ملحقا بالوصايا المقعد وهو العاجز عن المشي لداء في رجليه والمفلوج الفالج وهو بعرض نصف البدن
فيمنعه عن الحس والحركة الارادية والاشل وهو الذي في يده ارتعاش وحركة والمسلول وهو الذي يكون
له علة السل وهو قرح يكون في الرئة ان طال مدته سنة كالصحيح والا فكالمريض يعني ان هذه امراض
مزمنة ثم عرض له واحد منها وتصرف بشيء من التبرعات ثم مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول الاربعة
الاربعة كان المريض مرض الموت فيعتبر تصرفاته من الثلث وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت
لانه اذا استكمل في الفصول التي كل منها مظنة الهلاك صار المريض بمنزلة الطبع من طبائعه وخرج صاحبه
من احكام المريض حتى لا يشتغل بالتداوي اجتمع الوصايا وكان بعضها فرضا وبعضها نفلا وضاق
الثلث ففي الفرض والنفل قدم الفرض سواء قدمه الموصي او اخره كالحج والزكوة والكفارة لان
الاصل ان يتقدم الاهم وان تساوت في القوة قدم ما قدم اي الموصي في الذكر لان الظاهر
من حال الانسان ان يبدأ بما هو الاهم عنده وان ثبت بالنص كان تابعا بالنص ولو نص على تقديم

ما بدا له لزمنا تقديمه كذا هنا اوصى بحج احج عنه راكبا من بلده ان كفى نفقته لان الواجب حج من بلده ولهذا
يعتبر فيه المال ما يكفيه من بلده والوصية لاداء ما كان واجبا عليه ويحج راكبا اذ لا يلزمه ان يحج ماشيا فانصرف
اليه على الوجه الذي وجب عليه والا اي وان لم يكن من حيث يكفي والقياس ان لا يحج عنه لانه اوصى بما يحج بصفة
وقد عدمت وجه الاستحسان انا نعلم ان غرضه تنفيذ الوصية فينفذ ما امكن مات حاج في طريقه واوصى
اي بان يحج عنه يحج كذلك اي من بلده ان كفى نفقته والا فمن حيث يكتفى وقال محمد قول زفر يحج عنه من حيث
يبلغ وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج في غير في الطريق واما من لا وطن له فيحج عنه من حيث مات بالاجماع ذكره
الزيلعي اوصى بان يحج عنه بهذه المائة فهلك منها درهم يحج عنه بما بقي من حيث يبلغ استحسانا وان لم يهلك
شيء احج بها فان بقي منها شيء رد على الوارث لان التركة حق الورثة الا ما يشتغل بحج الوصية بخلاف الوصية
باعتاق عبد عنه اي بهذه المائة فهلك منها درهم حيث لم يعتق بالباقي لان الوصية اذا وجبت لمستحق لم يصح
تنفيذها لغيره وهنا اوصى بالعتق لعبد يشتري بما يسمى فلم يصح تنفيذها في عبد يشتري بافل منه لانه غير الاول فكان
فيه تنفيذ الوصية لغير الموصى له وذا لا يجوز اوصى بان يشتري بكل ماله عبد فيعتق عنه ولم يجز الورثة بطلت
لما مر ان العبد المشتري بالكل مغاير لما اشتري بالثلث كذا اذا اوصى بان يشتري له عبد بالف درهم وزاد الالف
على الثلث لم يجز للتغاير بينهما

باب الوصية بالثلث

اوصى له بثلثه ولآخر بثلثه فان اجاز الورثة
فلهما الثلثان ولهم الثلث وان لم يجيزوا ان الورثة فالثلث بينهما نصفين لانهما استويا في سبب الاستحقاق
فيستويان في الاستحقاق والثلث ينصف بينهما فيكون بينهما ولو اوصى له بثلث ولآخر بكله ولم يجيزوا فكذا
عند ابي حنيفة لهما اي الثلث فينصف بينهما وعندهما يربع ان يجعل اربعة اسهم ثلثة للموصى له بالكل وواحد
للموصى له بالثلث لان الزائد على الثلث انما بطل بمعنى ان الكل له لا استحقاق حقا على الوارث لكن يعتبر في
ان الكل له ياخذ من الثلث بجهة ذلك الزائد اولا موجب لابطال هذا المعنى فيخرج الثلث ثلثة فالثلث
واحد والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام ولو له بثلثه والآخر بنصفه ولم يجيزوا فالثلث
بينهما نصفان وعندهما على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث لانه يجعل كل سدس سهما وثلثة اسهم لصاحب
النصف لانه اي اصل بالضرب ولو له بالثلث وللآخر بالسدس فالثلث بينهما اثلاثا عندهم بلا خلاف ثم
هذا الخلاف مبني على خلاف مر بينهم ذكر بقوله ولا يضرب ابو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث قال في
الغاية ان لا يجعل في ضرب نصيبهما ان يجعل ومقول لا يضرب محذوف اي لا يضرب بشيء قال صدر الشريعة

المراد

المراد بالضرب الضرب للمصالحة بين الحساب فاذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة سهام الوصية اثنان
لكل واحد منهما نصف يضرب النصف في ثلث المال والنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس
فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع
في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهي ثلثة ارباع الثلث فيضرب ثلثة ارباع
في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث ولصاحب الثلث واحد من الاربعة فيضرب الواحد في الثلث وهو الربع
يعني ربع الثلث الا ان الحاباة صورتها عبد ان لرجل قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الآخر خمسمائة واوصى
بان يباع احدهما لفلان بمائة والآخر لفلان بمائة فان المحاباة حصلت لاحدهما بالف وللآخر بخمسمائة والكل
وصية لكونه في حال المرض فان لم يكن له غيرهما او لم يجز الورثة جازت المحاباة بقدر الثلث فيكون بينهما
اثلاثا يضرب الموصى له بالف بحسب وصيته وهي الالف والموصى له الآخر بحسب وصيته وهي خمسمائة فلو كان
هذا كسر الوصايا على قول ابي حنيفة لهم وجب ان لا يضرب الموصى له بالف باكثر من خمسمائة والسعاية صورتها
ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الآخر الفان ولا مال له غيرهما ان اجازت الورثة عتقا جميعا
وان لم يجيزوا عتق من الثلث وثلث ماله الف فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الالف للذي قيمته الفان
ويسعى في الباقي والثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي والدراهم المرسلة اي المطلقة كونها ثلثا او نصفا
او نحوهما صورتها ان يوصي لرجل بالفين ولآخر بالف وثلث ماله الف ولم يجز الورثة فانه يكون بينهما اثلاثا
كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته لان الوصية من مخرجها صحيحة لجواز ان يكون له مال آخر يخرج هذا القدر
من الثلث وقد صرح الامام بين هذه الصور الثلث وبين غيرها ان الوصية اذا كانت مقدرة بما
زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين ونحوهما والشرائع ابطل الوصية في الزوائد يكون ذكره لغوا
فلا يعتبر في الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرة حيث لا يكون في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا
بخمسين درهما والنفع ان ماله مائة ودرهم فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق
المائة واذا لم تكن باطلة بالكلية تكون معتبرة في حق الضرب ولو اوصى بنصيب ابنه بطل لان الوصية بما
هو حق الابن لا تصح لغيره ولو اوصى بمثل نصيب ابنه لا اي لا تبطل اذ لا مانع منه ولو اوصى بسهم
اي لو قال اوصيت بسهم من مالي او جزء منه له بين ورثته ان يقال للوارث اعط ما شئت لانه مجهول وجهالته
لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الوارث هذا ما اختاره المشايخ بناء على العرف ان السهم كالجزء واما

اصل الرواية بخلافه فهو المذكور في الوقاية ولو اوصى بسدس ماله ثم بثلثه واجيزا فثلث الا يكون السدس داخلا
في الثلث قال صدر الشريعة فان قلت قوله ثلث مالي له ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون
له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس يكون اخبارا وفي الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا
اورد هذا السوال ولم يجب اقول وبالله التوفيق نختار انه انشاء وانما يجب له النصف عند الاجازة
لو كان النصف مدلول اللفظ وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شايع وضم الشايع الى الشايع
لا يفيد ازديادا في المقدار بل يتعين الاكثر مقدارا كان او متاخرا ولهذا قال الجمهور في تعليله لان الثلث متضمن
للسدس فان التضمن لا يتصور الا في الشايع وضم السدس الشايع الى الثلث الشايع لا يفيد زيادة في العدد فلا يتناول
اكثرية الثلث وفائدة الاجازة انما تظهر فيما يكون متناول اللفظ والا كان بتراء مستانفا لا اجازة ويتوجه
وبهذا قول اهل المعقول ضم الكل الى الكل لا يفيد الجزئية وفي سدس مالي ملكه له سدسه يعني اذا قال سدس
مالي له ثم قال في ذلك المجلس او في مجلس آخر سدس مالي له كان له سدس واحد لان المعرفة اعيدت معرفة وثلث دراهمه
او غنمه وهلك ثلثاه له ما بقي يعني اذا اوصى بثلث دراهمه او ثلث غنمه فهلك ثلثا كل منهما وبقي ثلثه وهو يخرج
من ثلث ما بقي فرماله فللموصى له جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي لان كل واحد منهما مشترك بين الورثة والموصى له
والمال المشترك ينوب ما ينوب منه على الشركة ويبقى ما بقي منه عليها وصار كما اذا كانت التركة اجناسا مختلفة
ولنا ان الجنس الواحد يكون حق احدهم في الواحد ولهذا يجبر في القسمة فاذا امكن الجمع جمع حق الموصى له
فيما بقي تقديما للوصية على الارث لان المرض جعل حاجته في هذا المعين مقدمة على حق ورثته بقدر الموصى به
فكان حق الورثة كالتبع وحق الموصى له كالاصل والاصل في مال اشتمل على اصل وتبع اذا هلك شيء منه
ان يجعل الهلاك في التبع كما في مال الزكوة حيث يصرف الهلاك الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم ولو اوصى
بثلث رقيقه او ثيابه المختلفة او دوره له ان للموصى له ثلث ما بقي لان الظاهر منها التفاوت بين افرادها
فتكون اجناسا مختلفة فلا يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولو اوصى بالف وله ان للموصى نقدا ودينا
على الغير من جنس الالف هو اي الالف الموصى نقدا ان خرج ان الالف من ثلثه ان ثلث النقد لا كان
كل ذي حق حقه بلا بخس فيصار اليه والا فثلث النقد وثلث الماخوذ من الدين يعني كلما خرج شيء من الدين
اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك الوارث في تخصيصه بالعين فيحسن في حق الورثة لان
العين ادى من الدين ولو اوصى بثلثه لزيد بكر الغيب كان لزيد وقفا لها ولو علم موت بكر اولا لان الميت

ليس

ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها كما اذا اوصى لزيد وجدار وعند ابي يوسف انه اذا لم يعلم
الموصي بموته فله نصف الثلث لان الوصية صحيحة عنده لبكر فلم يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم
موته لان الوصية لبكر لغو فكان راضيا بكل الثلث لزيد كذا لو اوصى له بزيد ولمن كان في هذا البيت ولا احد
فيه كان الثلث لزيد لان المعدوم لا يستحق مالا اذا اوصى له ان لزيد ولعقبه كان الثلث لزيد لان العقب
ما يعقبه بعد موته فيكون معدوما في الحال اولا ان لزيد ولولد بكر فمات ولده قبل موت الموصي او له وللفقراء
ولده او لمن افتقر من ولده ومات شرط عند موت الموصي فالثلث كله لزيد في هذه الصور لان المعدوم
او الميت لا يستحق شيئا فلا يثبت المزاحمة لزيد فصار كما اذا اوصى لزيد ولجدار وان قال ثلث مالي بينهما
اي بين زيد وبكر ميت فنصفه اي نصف الثلث لزيد لان مقتضى هذا اللفظ ان يكون لكل منهما نصف
الثلث اوصى لزيد مثل ثلثه وهو اي الموصي فقير له ان للموصى له ثلث ماله اي الموصي عند موته لان الوصية عقد
استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود الملك عند الموت لا قبله وكذا اذا كان
له مال فهلك ثم اكتسب ولو اوصى بثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطل اي الايصاء لما ذكرنا
ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه حينئذ فان هذه الوصية تعلقت بالعين فتبطل بفواته عند الموت وان لم
يكن له غنم فاستفاده ثم مات فالصحيح ان الوصية تصح كذا بشاة من غنمه ولا غنم له فان الوصية باطلة
لانه لما اضافه الى الغنم علم ان مراده عين الشاة حيث جعله جزءا من الغنم ومن قوله او صيت بشاة من ماله
له يتيها من ماله لانه لما قال من مالي دل على ان غرضه الوصية بماليته الشاة ولو اوصى بثلث ماله لامهات اولاده
ثلثه للفقراء والمساكين لهن اي لامهات الاولاد ثلثه اخماس من الثلث ولهما اي الفقراء والمساكين
الباقيان من ثلثه الاخماس بالمناصفة هذا عند هما وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم ثلثة منها
لامهات الاولاد المذكورة في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث
ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس ويبطل الجمعية كقوله تعالى لا تحل النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة
ولهن ثلثة منها ولو اوصى بثلثه لزيد وللفقراء نصف بينهما عند هما وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا
بينهما ولو اوصى بمائة لزيد ومائة لبكر او اوصى بها اي بمائة لزيد وخمسين لبكر ان اشرك آخرهما
اي قال لآخر اشركتك معهما فله اي لذلك الآخر ثلث كل مائة في الاول لان نصيب زيد وبكر متساويان
فيه وقد اشرك آخر معهما فيكون شريكا لكل منهما فله بالكل منهما ربع ثلث المائة ونصف الكل منهما

في الثاني لان تحقيق المساواة بينهم غير ممكن لتفاوت المالين ولا بد من العمل بمفهوم لفظ الاشتراك فحملناه
على مساواته لكل واحد منهما كما هو وجه القياس عملا باللفظ بقدر الامكان وفي له علي دين فصدقوه صدقوه
الى الثلث يعني اذا قال المريض مخاطبا لورثته لفلان علي دين فصدقوه فيما قال صدق فلان الى الثلث
والقياس ان لا يصدق لانه اقرار عليهم بخلاف حكم الشرع وهو تصديق المدعي بلا حجة ولان قوله لفلان علي
دين اقرار بالمجهول وهو وان كان صحيحا لكن لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان انه تسليط
على مال بلا عوض وهو يملك هذا التسليط بمقدار الثلث بان يوصيه له ابتداء فيصح تسليطه ايضا بالاقرار
له بدين مجهول فالامر قد يحتاج الى ذلك بان يعرف اصل الحق ولا يعرف قدره فيسعى في مكان رقبته
بهذا الطريق فيجعل وصيته في حق التنفيذ وان كان دينا في حق المستحق وجعل التقدير فيها الى المقر له
فلا يصدق في الثلث لا الزيادة فان اوصى بالثلث معه ان مع المقر له الاول بلا رجوع عنه عزل
ان الثلث لهما اي للمقر له والمقر له والباقي وهو الثلثان للورثة لان ميراثهم معلوم وكذا الوصايا معلومة
وهذا مجهول فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم فيقال ان بعد ما عزل يقال لكل من اصحاب الوصايا
والورثة صدقوه فيما تسلم وما بقي من الثلث فلاصحاب الوصايا لا يشاركهم فيه صاحب الدين وفي العزل
فائدة اخرى وهي ان احد الفريقين قد يكون اعرف بمقدار هذا الحق والبصيرة والاخر الورثة وربما
يختلفون في الفضل اذا ادعاه الخصم فاذا عزلنا قد علمنا ان في التركة دينا شايعا في كل التركة فاقر اصحاب
الوصايا والورثة ببيانه فاذا بينوا شيئا يوخذ اصحاب الثلث ما اقروا والباقي لهم ويوخذ الورثة
بثلثي ما اقروا به لينفذ اقرار كل فريق في قدر حقه ويحلف كل الى كل فريق منهم على العلم في دعوى الزيادة اي
ان ادعى المقر له زيادة على ذلك لانه يحلف على ما جرى بينه وبين غيره وفي بالف لوارث واجنبي له نصفه
وحاب الوارث يعني اذا اوصى لوارثه ولاجنبي نصف الوصية وتبطل وصية الوارث لانه اوصى بما
يملكه الايصاء به وما لا يملكه فصح في الاول لا الثاني وفي الحي والميت الكل للحي لان للميت ليس باهل للوصية
فلا يصح مزاحما فيكون الكل للحي والوارث من اهلها ولهذا يصح باجازة الوارث لكنه حرم لعارض
وبثلثة اثواب متفاوتة بكل لرجل ان ضاع ثوب ولم يدر ايه هو والوارث يقول لكل من حقك
بطلت اي اذا كانت له ثوب جيد ورديء ووسط فاوصى بكل واحد لرجل فضاع ثوب ولا يدرى ايها
هو والورثة يقولون لكل من الموصى لهم الثوب الذي هو حقك قد ضاع فكان المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة

القضاء

القضاء وتحصيل المقصود فبطلت الوصية كما لو اوصى لاحد هذين الرجلين الا ان يسلم الورثة الثوبين
الباقيين فان سلموا الباقيين زال المانع وهو الجهالة وصحت الوصية اخذ ذو الجيد ثلثي الجيد وذو الردي ثلثي
الردي وذو الوسط ثلث كل من الجيد والرديء لان الثوبين انما يقسمان بين الثلثة على هذا الوجه وهو ان
ياخذ كل واحد منهم ثلثي الثوب وانما تعين حق صاحب الجيد اذ لا حق له في الردي بيقين ويحتمل ان يكون حقه
في الجيد بان يكون هو الجيد الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الضايع بان يكون هو الاجود فكان تنفيذ وصيته
في محل يحتمل ان يكون حقه اولى وانما تعين حق صاحب الردي اذ لا حق في الضايع بان يكون الاردى فكان
تنفيذ وصيته في محل يكون حقه اولى وانما تعين حق الاخر في ثلث كل من الثوبين لان صاحب الجيد لما اخذ
ثلثي الجيد وصاحب الردي ثلثي الردي لم يبق الا ثلث كل واحد منهما فقد تعين حقه في ذلك ضرورة كذا في الكافي
وبيت معين في دار مشتركة يقسم فان اصاب ابن البيت المعين الموصى فهو للموصى له والا ان وان لم يصبه
فله قدره يعني اذا كانت دار بين رجلين فاوصى احدهما لرجل ببيت منها بعينه فانها تقسم فان وقع البيت
في نصيب الموصي فهو للموصى له عندهما وعند محمد نصفه للموصى له وان وقع في نصيب الاخر فللموصى له مثل ذرع
البيت فيما اصاب الموصي عندهما وعند محمد مثل ذرع نصف البيت كما في الاقرار يعني اذا كان مكان الوصية
اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد وبالف معين من مال زيد له الاجازة بعد موت
الموصي والمنع بعده يعني اذا اوصى من مال رجل لاخر بعينه فاجاز صاحب المال بعد موت الموصي فان دفعه
اليه جاز وله ان يمنع لانه تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازته فان اجاز كان تبرعا منه ايضا فله ان
يمتنع من التسليم لانه لم يتم بعد فاشبه الهبة قبل التسليم بخلاف ما اذا اوصى بالزيادة على الثلث واجازة
الورثة لان الوصية في مخرجها صحيحة لمصادفتها ملك نفسه والامتناع لحق الورثة فان اجازوا سقط
حقهم فنفذ من جهة الموصي اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه برفع ثلث نصيبه لانه اقر له بثلث شايع
في التركة وهي في ايديهما فيكون مقرا بثلث ما في يده بخلاف ما اذا اقر احدهما بدين لغيره لان الدين
مقدم على الميراث فيكون مقرا بتقدمه عليه اما الموصى بالثلث فشريك الوارث فلا يسلم له شيء الا ان يسلم
للورثة مثلا ولدت الموصى بها لزيد بعد موت الموصي وقبل القسمة وقبول الموصى له فهما له ان خرجا من
ثلث والا اخذ الثلث منهما ثم حيه يعني اذا اوصى رجل بامة فولدت بعد الموصي ولدا قبل القسمة وكلاهما
يخرجان من ثلث ماله فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعا لاتصاله بالام

وإذا ولدت ولدا قبل القسمة والتركة قبلها مبقاة على حكم الميت بدليل أنه ينفذ وصاياه منه ويقضى
وخل في الوصية كأنه أوجب فيها الوصية فكان كقوله وإن لم يخرجا من الثلث ينفذ وصيته أولا لأن الأم
أم الولد إذا ولدت قبل القسمة وقبل قبول الموصى له ولو ولدت بعدهما أي بعد القبول وبعد القسمة فهو
لأن التركة بالقسمة خرجت عن حكم ملك الميت فحدثت الزيادة على خالص ملك الموصى له ولو ولدت بعد القبول
وقبلها أي قبل القسمة ذكر القدوري أنه لا يكون موصى به ولا يعتبر خروجه من الثلث وكان كقوله من جميع المال
كما ولدت بعد القسمة ومشايخنا قالوا يصير موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث كما لو ولدت قبل القبول ولو ولدت
قبل موت الموصي لم يدخل تحت الوصية بل بقي على حكم ملك الميت أي ملك الميت لأنه لم يدخل تحت الوصية قصدا
ولا سراية والكسب في جميع ما ذكرنا كذا في الكافي

باب العتق في المرض

الإعتاق في المرض من النواحي
الوصية لكن لما كان له أحكام مخصوصة أفرده بباب على حدة وأخره عن صريح الوصية لأن الصريح هو الأصل
المعتبر حال العقد من تصرف إنشائي فيه معنى التبرع احترازا عن تصرف إخباري فإنه إذا أقر بالدين في المرض من
كل المال وكذا الشاهد فيه يعتبر المثل فقد من كل المال فلو كان ذلك التصرف الإنشائي في الصحة من أي يعتبره كل ماله
والأم ثلثه بخلاف الإخباري وما ليس بتبرع فإنه ليس كذلك والمعتبر حال الموت في الإضافة إليه فيكون ذلك
التصرف الإنشائي من ثلثه مطلقا أي سواء كان في الصحة أو المرض بعد الموت إن كان مضافا إلى الموت
أو أمات لوجود المضاف إليه ومرض يموت منه كالصحة لأن حق الوارث إنما يتعلق بماله في مرض الموت
وبالبرء ظهر أنه ليس كذلك واعتاقه أي المريض وكتابته وهبته وضمانه من الثلث لأنها في حكم الوصية لكونها في
المرض فإن كاتب فأعتق فهي أي الكتابة أحق من العتق وهما أي الكتابة والعتق في علته أي إذا أعتق في كتابة
سواء صورة الكتابة ثم الإعتاق كما إذا باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم أعتق عبدا قيمته مائة والمال سواهما
يصرف إلى الكتابة وسعى في كل قيمته وصورة العكس أعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة
يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه ويسعى بنصف قيمته وصاحب الكتابة
يأخذ العبد الآخر بمائة وخمسين وعندهما عتقه أولى فيهما أي لا يخلفه المعتق وله أن الكتابة أقوى لأنه في حكم
عقد المعاوضة لكن إن وجد العتق أولا وهو أي قبل الترتيب يزاحم الكتابة فينقسم بين الكتابة نصف
الثلث للأولى من المائتين ونصف للأخرى يعني العتق والكتابة الثانية لأن العتق يتقدم عليها فيسعى
وفي علته يعني إذا أعتق ثم كاتب ثم أعتق لها أي الكتابة نصف ولهما أي للعتقين نصف يعني يقسم الثلث بين

عتق

عتق الأول والكتابة وما أصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني بقبل أن الوصية بعتق عبده
بعد موته فدفع يعني إذا أوصى بعتق عبده ثم مات فجنى العبد جناية ودفع بها بطلت الوصية لأن الدفع
قد صح لأن حق ولي الجناية مقدم على حق الموصى له لأنه يتعلق بالملك من جهته إلا أن ملكه فيه باق وإنما
يزول بالدفع فإذا خرج عن ملكه بطلت الوصية كما إذا باع الموصي أو ورثه بعد موته بأن ظهر على الميت دين
وقد أوصى بعتق العبد بدينه وإن فدى لا أي إن فداه الورثة كان الفداء في حالهم لأنهم الذين أقروه وجازت
الوصية لأن العبد طهر عن الجناية بالفداء كأنه لم يجن فتنفذ الوصية أوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا قيمته
زيد عنده في صحته والوارث في مرضه يعني إذا أوصى رجل لزيد بثلث ماله وترك عبدا فأقر كل من الوارث
وزيد أنه أعتق لكن أدعى زيد إعتاقه في صحته لئلا يكون وصية تنفذ من الثلث وادعى الوارث إعتاقه في مرضه
ليكون وصية صدق الوارث وحرم زيد لأن الموصى له يدعي استحقاق ثلث ما بقي من التركة بعد العتق لأن الإعتاق
في الصحة ليس بوصية ولهذا نفذ من جميع المال والوارث ينكره لأن مدعاه العتق في المرض وهو وصية أيضا
لكنه مقدم على الوصية بثلث المال فكان منكرا والقول للمنكر مع اليمين إلا أن يفضل من ثلثه شيء على قيمة
العبد إذا لم يزاحم أو يبرهن أي زيد على دعواه أن الإعتاق في الصحة فله المال لأن الثابت بالبينة كالثابت
عيانا وهو خصم في إقامتها لإثبات حقه أدعى زيد دينا على ميت وادعى عبده إعتاقه في صحته وصدقه
وارثه سعى العبد في قيمته وندفع أي تلك القيمة إلى الغريم وقالا يعتق ولا يسعى في شيء لأن العتق والدين ظهرا
معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كأنهما ثبتا بالبينة وفي أعتق عبدا في صحته فمات فعليه دين
لم يسع العبد له في شيء فهذا مثله وله أن الإقرار بالدين أقوى ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الأحوال
وهو ليس بوصية من المريض والإقرار بالعتق في المرض بمنزلة الوصية حتى اعتبر من الثلث والأقوى يدفع
الأدنى فمقتضاه أن يبطل العتق أصلا لكنه بعد الوقوع لا يحتمل الانتقاض فتقضيناه يعني بإيجاب السعاية
مات وترك ابنا وألف درهم فقال رجل على أبيه ألف درهم وقال رجل آخر الألف المتروك وديعة لي وصدقهما
أي الابن قيل الوديعة عنده أقوى وعندهما سواء هذا مختار صاحب الهداية وقيل الألف بينهما
نصفان عنده وعندهما الوديعة أولى هذا مختار صاحب الكافي

باب الوصية للأقارب وغيرهم

أقاربه
هذا وما عطف عليه مبتدأ خبره قوله الآتي محرماه فصاعدا وأقرباؤه وذو قرابته وذوو أنسابه
محرماه فصاعدا من ذوي رحمه الأقرب فالأقرب يعني إذا أوصى لأقاربه ما ذكر فهو عند أبي حنيفة لهم الأقرب
فالأقرب

في كل ذي رحم محرم منه سوى الوالدين والولد اذ لا يطلق عليهما اسم القريب وفي بني والده قريبا كان عاقا
لان القريب في العرف من يتقرب اليه بواسطة الغير وتقرب الوالد والولد بنفسهما لا بغيرهما ويدخل فيه الجد والجدة
وولد الولد في ظاهر الرواية كما ذكر وانما اعتبر الاقربية لان الوصية اخت الميراث وهي تعتبر في الميراث فكذا
فيها والجمع المذكور في الميراث اثنان فكذا في الوصية وانما اعتبر المحرمية لان المقصود من الوصية صلة القريب
بما يستحق الصلة من قرابته ويستوي فيه الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى والمسلم والكافر عندهما
يدخل في الوصية كل قريب نسب اليه من قبل الاب او الام الى اقصى اب في الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد
والواحد والجمع والمسلم والكافر واختلف في اشتراط اسلام اقصى الاب وقد فرع على قوله الاقرب فالاقرب
بقوله فلو قال عمان وخالان فهو اي الموصى به لعمه يعني اذا اوصى لاقاربه وله عمان وخالان فالموصى به لعمه
لانه يعتبر الاقرب فالاقرب كما في الارث وعندهما يقسم بينهما اربعا لان اسم القريب يتناولهم ولا يعتبر الاقرب
وفي عم وخالين نصف بينه وبينهما اي نصف الموصى به للعم ونصف للخالين لان اللفظ جمع فلا بد من اعتبار معنى
الجمعية وهو الاثنان في الوصية كما عرف فينضم الى العم الخالان ليصير جمعا فيأخذ هو النصف لانه اقرب ويأخذان
النصف لعدم من يتقدم عليهما فيه بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته حيث يكون جميع الوصية للعم لانه لفظ مفرد يتجزى
جميع الوصية لانه الاقرب وفي عم له نصف لما ذكر في اعتبار معنى الجمعية واخذ النصف وفي عم وعمة استويا
لان قرابتهما مستويان ومعنى الجمع قد تحقق بهما فاستحقا وجبر انه لا صفوة عند الحنيفة وزفر وهو القياس لان
الجار عند الاطلاق انما يتناول الجار الملاصق وقد قال عليه السلام الجار احق بسقبه اي بقربه والمراد هو
الملازق وفي الاستحسان وهو قولهما هو من يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد محلته لان الكل يسمى جارا
عرفا واصهاره كل ذي رحم محرم في امرأته لانه عليه السلام لما تزوج صفية رضي الله عنها اخرج كل
من ملكه من ذي رحم محرم منها اكراما لها وكانوا يسمون اصهار النبي عليه السلام واختانه زوج كل
ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات والعمات والخالات وكذا كل ذي رحم محرم من ازواج
هؤلاء قيل هذا في عرفهم واما في عرفنا فلا يتناول الا ازواج المحارم ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب
والابعد لان اللفظ يشمل الكل واهله امرأته لان المراد به لغة وعرفا قال الله تعالى اذ قال لاهله
لامرأته يقال تأهل اي تزوج وعندهما كان في عياله ونفقته اعتبارا للعرف قال الله تعالى فنجينا
واهله الا امرأته والمراد من كان في عياله والمراد اهل بيته لان الآل العشيرة التي ينسب اليها فيدخل فيه

كل

كل من ينسب اليه من قبل ابائه الى اقصى اب له في الاسلام الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير
والهوه وجده سهم لان الاب اهل البيت وكذا الجد وجنسه اهل بيت ابيه دون امه لان الانسان يتخصص بجنس ابيه
بخلاف قرابته حيث يكون من جانب الاب والام واهل بيتها وجنسها يعني اذا وصت امرأة لاهل بيتها او بجنسها
لا يتناول ولدها الا اذا كان الا اذا كان من قوم ابيها كذا في الكافي وولد زيد يتناول الذكر والانثى
لوجود مبدأ الاشتقاق فيهما وفي ورثة الذكر كالبيان يعني اذا قال لورثة فلان فهي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
لانه ناقص على لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل كما في الميراث وايام بني فلان وعيالهم وزمانهم
وارامله يتناول فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا اذا امكن تحقيق التمليك في حقهم والوصية تمليك
والا اي وان لم يحصوا للفقراء لان المقصود من الوصية القربة وهي في سد الخلة وروا الجوعة وهذا لا يسأل
تشعر بتحقق الحاجة فجاز حمله على الفقراء بخلاف ما اذا اوصى لشبان بني فلان وهم لا يحصون او لاياي
بني فلان وهم لا يحصون حيث بطل الوصية اذ ليس في اللفظ ما ينبئ عن الحاجة ولا يمكن تصحيحه تمليكا في حق الجهالة
الفاحشة المانعة من الصرف اليهم وفي الوصية للفقراء والمساكين يجب الصرف الى اثنين منهم اعتبارا لمعنى
الجمع واقله اثنان في الوصايا كما قرر وبنو فلان يختص بذكورهم قال في الهداية ولو اوصى لبني فلان يدخل
فيه اناث في قول الحنيفة لعواول قوله وهو قولهما لان جمع الذكور يتناول الاناث ثم رجع وقال يتناول
الذكور خاصة لان حقيقة الاسم للمذكور وانتظام الاناث تجوز والكلام بحقيقته وقال في الكافي ولو
اوصى لبني فلان فهو على الذكور لا غير عند ابي يوسف وهو قول الحنيفة لعواخرا اعتبارا للحقيقة وقال محمد
يدخل فيه الاناث وهو قول الحنيفة لعواولا وقال في الوقاية وفي بني فلان الانثى منهم **اقول** لم يظهر
لي سر اختيار صاحب الوقاية القول الذي رجع عنه الامام ووافقه ابو يوسف لعو في رواية الا اذا
كان اسم قبيلة او فخذ الفخذ في الغاية اقل من البطن اولها الشعب ثم القبيلة ثم العمارة
ثم البطن ثم الفخذ كذا في الصحاح فيتناول الاناث وقول العتاقة والموالاة وحلفائهم او ليس المراد
بها اعيانهم بل مجرد الانتساب كبني آدم ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة والموالاة وحلفائهم او هي من له
معتقون ومعتقون لطلت لان المولى لفظ مشترك بين معنيين احدهما مولى النعمة والآخر منعم عليه
فلا ينتظمهما لفظ واحد في موضع الاثبات بخلاف ما اذا حلف لا يكلم مواليا فلان حيث يتناول الاعلى
والاسفل لانه معنى النفي ولا ثاني الا ان يبينه في جهته قال في الكافي فوجب الوقف حتى يعلم البيان

فيعتبر قيام هذه الاشياء يومئذ بخلاف ما تقدم والفرق ان القياس يأبى تمليك المعدوم الا ان
في الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع بورود العقد عليها كالمعاملة والاجارة فاقتضى ذلك جوازه
في الوصية بطريق الاولى لان بابها اوسع اما الولد المعدوم والصوف واللبن فلا يجوز ايراد العقد
عليها اصلا ولا يتحقق بعقد ما فكذا لا يدخل تحت الوصية بخلاف الموجود منها لانه يجوز استحقاقها بعقد
البيع تبعا وبعقد الجمع مقصودا فكذا بالوصية اوصى بجعل داره مسجدا او لم يخرج في الثلث واجازوا
ابنا الورثة جعل مسجدا لان المانع في الجواز تعلق حقهم فاذا اجازوا زال المانع وان لم يجيزوا جعل
ثلثها مسجدا رعاية لجانب الوارث والوصية واوصى بظهر مركبه في سبيل الله صح وبطلت الوصية
عند ابي حنيفة رح لان وقف المنقول غير جائز عنده وكذا الوصية وعندهما يجوز ان اوصى بشيء
للمسجد لم يجز الا ان يقول يتصدق عليه لانه ليس باهل للملك والوصية تمليك وذكر التصدق بمنزلة
الوقف على مصالحه وعند محمد يجوز لانه يحمل على الامر بالصرف الى مصالحه تصحيحا للكلام قال اوصيت
بثلثي لفلان او فلان بطلت عند ابي حنيفة رح لجهالة الموصى له وعند ابي يوسف لهما ان يصطلحا
على اخذ الثلث كما لو قال لفلان او فلان علي الف وعند محمد تنظر الورثة فايهما شاؤا اعطوا
ايهما مهما فاته

فصل

وصايا الذمي على اربعة اوجه لانها اما بمعصية عندنا وعندهم
كالمغنيات والنائحات فتصح لو كانت لقوم معينين تمليكا في الثلث فانهم لما تعينوا جاز تمليكهم
والا اي وان لم يكونوا معينين فلا اي لا تصح اصلا اما تمليكا فلان التمليك للمجهول لا يصح واما
قربة فلانها معصية عند الكل فكيف تصح قربة واما بمعصية عندهم وقربة عندنا كجعل داره مسجدا
والسراج في المساجد فلا تصح اتفاقا اعتبارا لاعتقادهم لانا نعمل معهم بديانتهم الا ان يكون
لقوم باعيانهم فح تصح تمليكا منهم وذكر جهة مشورة واما بقربة عندنا وعندهم كجعل ثلثه للفقراء
او عتق الرقبة او الاسراج في بيت المقدس فتصح اتفاقا لان الديانة متفقة عند الكل
واما بقربة عندهم ومعصية عندنا كجعل داره بيعة لليهود او كنيسة للنصارى او بيت نار للمجوس
فتصح مطلقا اي سواء عينت قوما او لا وعند محمد لا اي لا تصح الا ان يوصي لمعينين لانها اذن وصية
بالمعصية وفي تنفيذها تقرير المعصية والسبيل في المعصية ردها لا تنفيذها وله ان المعتبر ديانتهم
في حقهم لانا امرنا بان نتركهم وما يدينون وان قربة عندهم فتصح وتورث ان البيعة والكنيسة

وبيت النار ان صنعت في الصحة يعني اذا صنع يهودي بيعة او نصراني كنيسة او مجوسي بيت نار
في صحته ثم مات فهو ميراث لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة رح والوقف عنده يورث ولا يلزم فلم يستحل
فكذا هذا واما عندهما فلانها معصية فلا تصح ووجهه ان تبيع هوى نفسه ميلا الى البدع ان الكفر
اي لم يكفره كطائفة منهم يقولون بحياته الاله الاكبر فكالمرتد فيكون على خلاف المعروف في تصرفاته بين الامام
وصاحبيه وفي المرتد الاصح ان تصح وصاياه لانها تبقى على الردة بخلاف المرتد لانه يقتل او يسلم والا اي
وان لم يكفر كالمسلم فوصاياه لانا امرنا بابقاء الاحكام على الظاهر **تنبيه** لما كان هنا مسائل
متفرقة فجمعت مما سبق ضمنا وكان يجب حفظها والاهتمام بها اصالة لكثرة وقوعها وغفلة كثير من الناس
عنها اوردناها ههنا وصدرناها بالتنبيه اشارة الى ما ذكر الوصية المطلقة بان يقول مثلا هذا القدر
من مالي او ثلث مالي وصية او اوصيت بهذا القدر من مالي او ثلث مالي لا يحل للغني لانها صدقة وهي على الغني
حرام وان وصية عمت بان يقول الموصي ياكل منها الفقير والغني لان اكل الغني من الوصية لا يصح الا بطريق
التمليك والتمليك لا يصح الا للمعين والغني لا يتعين ولا يحصى فاذا خصت ان الوصية بغنية بان يقول
مثلا هذا القدر من مالي وصية لزيد وهو غني او بقوم اغنياء محصورين حلت لهم لصحة التمليك لتعينهم كذا
في الوقف يعني ان الوقف المطلق مختص بالفقراء لا يحل للغني وان عم واذا اختص بغني معين او بقوم
محصورين اغنياء حل لهم ويملكون منافعه لا عينه حتى اذا ماتوا يتقرر عينه في ملك الواقف او وارثه واذا
ماتوا يكون للفقراء

الباب الثاني في الايصاء

بمعنى جعل الغير وصيا اوصى لزيد ان جعله وصيا
وقبل عنده فان رد عنده رد لانه متبرع في ذلك فان شاء دام عليه وان شاء رجع اذ ليس للموصى
ولاية الزام التصرف على الغير وليس في الرجوع تغرير اذ يمكنه ان يوصي غيره والا اي وان لم يرده
عنده سواء رد عند غيره او بعد مماته فلا اي لا يرد لانه لما قبل في وجه اعتمد الموصي على قبوله فلم يوص
الى غيره فلو جوزنا رده في حياته او بعد مماته لصار الميت مغرورا وذلك باطل وان سكت ان لم يقبل
ولم يرد فمات الموصي فله رده وقبوله لانه متبرع في التصرف للغير فلا يلزم ذلك بلا قبوله كما لو كان مولى
تغرير ههنا لان الموصي هو الذي اغتر حيث لم يتعرف عن حاله انه يقبل الوصية ام لا وان رد ثم
قبل صح الا اذا تعذر رده ان الموصى اليه ان لم يقبل حتى مات الموصي ثم قال لا اقبل ثم قبل صح ان
لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل لان الايصاء لا يبطل بمجرد قوله لا اقبل لان في ابطاله ضررا

بالميت والضرر واجب الدفع وان كان القاضي اخرجه في الايصاء حين لا اقبل فاذا قبل بعده لا يصح
لان اخراجه قد صح لانه موضع الاجتهاد اذ الرد صحيح عند زفر ولو ولم ان الايصاء جميع شيء خاص
وان جهل الاكثر بان يكونه وصيا لوجود دليل القبول اذ المقصود هو التصرف وهو معتبر بعد الموت
لان اوان ولايته بعده وينفذ البيع لصدوره من الوصي وان لم يعلم كونه وصيا بخلاف ما لو وكل
رجل بالبيع فباع شيئا من متاعه وهو لا يعلم بوكالته حيث لا ينفذ لان الايصاء اثبات ولاية بشبهة
او ان انقطاع ولايته وان كان استخلافا صح بغير علمه كالوراثة فاما التوكيل فاثبات الولاية
وليس باستخلاف بشبهة في حال قيام الموكل فلا يصح بغير علم فيثبت عليه كاثبات الملك بطريق البيع والهبة
واوصى الى عبد لغيره او كافر او فاسق بدله القاضي بغيره هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج
المفهوم من التبديل انما يكون بعد ثبوت الايصاء وذكر محمد ان الوصية باطلة قيل معناه مستبطل في
جميع هذه الصور وقيل في العبد معناه باطل لعدم ولايته وعدم استبداده وفي غيره معناه مستبطل
وقيل في الكافر باطل ايضا لانه لا ولاية له على المسلم ووجه الصحة ثم الاخراج ان الايصاء الى الغير
انما يجوز شرعا ليتم به نظر الموصي بنفسه ولا ولاية وبالايصاء الى هؤلاء لا يتم معنى النظر وان وجد
اهل النظر لكون العبد اهلا للتصرف تمولي عليه من جهته في تصرف عليه ولكون الفاسق من اهل الولاية
والخلافة ارثا وتصرفا حتى له تصرف نفذ تصرفه وثبوت ولاية الكافر في الجملة حتى نفذ شراؤه عبدا مسلما
وانما قال لا يتم معنى النظر لتوقف ولاية العبد على اجازة سيده وتمكنه من الحجر بعدها واشتغاله بخدمة المولى
فيتوهم التقصير في استيفاء حقوق الميت وتوهم الخيانة من الكافر للمعاداة الدينية ومن الفاسق لفسقه
فيخرجه القاضي من الوصاية ويجعل مكانه وصيا اخر تتميما للنظر واوصى الى عبده صح لورثته صغار وان كان
فيهم كبير لم يصح عنده وعندهما لا يصح مطلقا لان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهو قلب
المشروع ولانه اوصى الى من هو اهله فيصح كما لو اوصى الى مكاتب نفسه او مكاتب غيره وهذا لانه
مكلف مستبد بالتصرف حر وليس لاحد عليه ولاية فان الصغار وان كانوا اهلا كاملين لكن لما قام
الولي مقام نفسه صار مستبدا بالتصرف مثله بلا ولاية لهم عليه بخلاف عبد الغير فانه مولى عليه وكذلك
ما اذا كان فيهم كبير لانه تبع نصيبه او لمنفعة فيجوز الوصي عن الاداء كفه فاستبع الجواز واوصى
الى عاجز عن القيام بها ان بالوصاية لم يعزله القاضي بل ضم اليه غيره لان في الضم رعاية الحقين حق الميت

وحق الورثة فانه لا يكمل بحيث لان النظر بهما بانه غيره ولو تركه الوصي اليه ذلك فلا يجيبه حتى يعرف ذلك
حقيقة لان الشاكي قد يكون كاذبا بتحقيقا على نفسه ولو ظهر للقاضي عجزه اصلا استبدل به غيره رعاية للنظر
من الجانبين ويبقى على الوصاية امينا يقدر ان لا يجوز للقاضي اخراجه لانه ان اختار غيره لكان دونه
مختار الميت الا يرى انه يقدم على اب الميت مع كمال شفقته فلان يقدم على غيره احق واوصى الى اثنين
لا ينفرد احدهما بالتصرف بدون الاخر ولو وصيه اي ولو كان ايصاؤه الى كل منهما بالانفراد عند ابي حنيفة
الا في اشياء ستبين وقال ابو يوسف يتصرف كل في الجميع لان الايصاء من باب الولاية وهي اذا ثبتت
لاثنين شرعا ثبتت لكل واحد كلا على الانفراد كالاخوين في ولاية النكاح وكذا اذا ثبتت شرطا فان
الولاية لا تحتمل التجزي لكونها عبارة عن القدرة الشرعية والقدرة لا تتجزى ولهما ان الموصي راضي برايهما
لا برأي احدهما لفرق بين بينهما بخلاف الاخوين في النكاح لان السبب ثمة الاخوة وهي قائمة بكل منهما
على الكمال والسبب هنا الايصاء وهو اليهما لا الى كل منهما ثم استثنى من قوله لا ينفرد احدهما بقوله الا في
كفنه وتجهيزه فانه لا يتبين على الولاية وربما يكون احدهما غائبا ففي اشتراط اجتماعهما فساد الميت ولو
فعله عند الضرورة جبرا جاز والخصومة في حقوقه لانها لا يجتمعان عليه عادة ولو اجتمعا لم يتكلم الا احدهما
غالبا وشراء حاجة الطفل لان في تاخيره خوف الوقوع في الضرر والاتهاب له لا يقبل الهبة للطفل فانه
ليس من باب الولاية وهذا لملكه الام ومن في عياله واعتاق عبد معين ورد وديعة وتقييد وصيه
معينين لعدم الاحتياج الى الراي وبيع ما يخاف تلفه وجمع اموال ضائعة لان فيه ضرورة وان مات
احدهما فان اوصى الى حي اولى آخر فله اي لمن اوصى اليه الوصي سواء كان الحي او اخر التصرف في التركة
وحده ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا والا اي وان لم يوص الوصي ضم اي القاضي اليه غيره لان الموصي
قصد ان يخلفه وصيان يتصرفان في حقوقه وامكن تحقيقه بنصب وصي اخر نصب القاضي وصيا منا
كما فيما لم ينعزل بعزله لانه اشتغال بما لا يفيد الا ان لا يكون عدلا فينعزل وينصب عدلا ولو عدلا غير كاف
ضم اليه كافيا وينعزل بعزله قيل قائله السمرقندي في مجموعاته وينعزل به ايضا ان يعزل القاضي العدل الكافي
واستبعد الاستبعاد ظهير الدين المرغيناني بانه يقدم على القاضي لانه مختار الميت فاذا انعزل وصي الميت
وان كان عدلا كافيا فكيف وصي القاضي وصي الوصي وصي لهما بعض اذا مات الوصي واوصى الى
اخر فهو وصيه في تركته وتركة الميت الاول لان الوصي يتصرف بولاية مستفادة منه فيملك الايصاء

الى غيره كالجد وقسمة ان قسمة الوصي نائبا عن ورثة غيب مع الموصى له تصح يعني اذا مات رجل له ورثة غيب واوصى
الى زيد وبكر وبلغ جاز لزيد الوصي ان يقسم تركة ابيه ورثة الغيب وابيه بكر الموصى له بان ياخذ حق الورثة
الغيب ويسلم الباقي الى الموصى له لان الوارث خليفة الميت حتى يرد بالعيب ويرد عليه به ويصير مغرورا بشراء المورث
حتى يكون الولد حرا والوصي خليفة الميت ايضا فيكون خصما للوارث اذا كان غايبا فتصح قسمته عليه
فلا يرجعون اي الورثة عليه اي على الموصى له ان ضاع قسطهم اي حصة الورثة معه اي مع الوصي لان الهلاك
بعد تمام القسمة يكون على قدر حقوق الهلاك في قسمته وقسمة اي الوصي في الموصى له الغايب معهم اي مع الورثة
لا اي لا تصح لان الموصى له ليس خليفة عن الميت من كل وجه لانه ملكه بسبب جديد لا يرد ولا يرد عليه ولا يصير
مغرورا بشراء الموصى فلا يكون الوصي خليفة عنه عند غيبته فيرجع اي الموصى له ان ضاع قسطه مع الوصي
بثلث ما بقي لانه شريك الوارث فيتوى ما توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقي عليها وللقاضي قسمتها
واخذ قسطه اي يجوز للقاضي ان يقسم التركة عن الموصى له الغايب مع الورثة واخذ قسط الموصى له لان القاضي
نصب ناظرا لاستيفاء الدين والغيب من النظر ايفاء قسط الغايب وقبضه فنفذ ذلك وصح حتى
لو حضر الغايب وقد ضاع المقبوض لم يكن له على الورثة سبيل قاسمهم اي الموصى مع الورثة في الوصية
بحج واخذ الوصي المال فهلك المال في يده او بدين بحج عن الموصى حج بثلث ما بقي من التركة لان القسمة لا تراد
لذاتها بل لمقصودها وهو تاديته بالحج فلم يعتبر دونه فصار كما اذا هلك قبل القسمة حج بعبد اي الموصى عبدا
من التركة بعينه الغرماء لان الوصي قائم مقام الموصى ولو تولاه حيا بنفسه بغيبتهم جاز وان كان في
مرض موته مكذا اي قائم مقامه ويستره ان حق الغرماء تعلق بالمالية لا بالصورة وهي باقية ببقاء
الثمن باع اي الوصي ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق اي المبيع بعد هلاك ثمنه معه اي مع الموصى ضمن
اي الموصى لانه العاقد فيكون العهدة عليه وهذه عهدة لان المشتري منه ما رضي ببذل الثمن الا ان يسلم
له العبد ولم يسلم فقد اخذ الوصي البايع مال الغير بلا رضاه فيجب عليه رده وصح في الزكاة لانه عامل
كالوكيل كوصي باع حصة الصغير وهلك ثمنه فاستحق اي العبد فانه اي الوصي يرجع في مال
اي مال الصغير لانه عامل له وهو اي الصغير يرجع على الورثة بحصته لانتقال الحصة بالاستحقاق وما اصابه
وله اي للوصي ان يسافر بمال الصغير ويدفع مضاربة ويضاعة ويوكل ببيع وشراء واستيجار ويودع
ماله وكاتب قنه ويتزوج بها ويزوجها من مال دينه وبدين نفسه فلو هلك ضمن قدر المودع من دينه وان

به حضارة ويبغي ان يشهد عليه ابتداء والا صدق ديانة ويكون المشتري كله للصبي قضاء وقال الاب
في ذلك كله وليس للاب تحرير قنه ولو بمال ولا ان يهب ماله ولو بعوض كذا في العادية وله اي للوصي
التجارة بمال اليتيم لليتيم لا لنفسه اي لا يجوز له التجارة لنفسه بمال اليتيم سواء ورثه من ابيه او تملكه بوصية
ولا بمال الميت فان فعل وربح ضمن راس المال وتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف
يسلم له الربح ولا يتصدق بشيء كذا في الخانية وكما لا يجوز ان يقبل الحوالة على الاملاء لا الاستدانة لما فيه من الضرر
ولا يقرض اي الوصي من مال اليتيم لانه تبرع وهو عاجز عن استخلاصه بخلاف القاضي فانه قادر عليه ولذا له
ان يقرضه من مال الوقف والغائب ولا يبيع ولا يشتري الا بما يتغابن الناس لان تصرفه نظري ولا نظر
في الغبن الفاحش بخلاف اليسير اذ لا يمكن التحرز عنه ففي اعتباره انسداد باب البيع ويبيع على الكبير
الغائب الا العقار لان الاب يلي ما سواه ولا يليه فكذا وصيه وكان القياس ان لا يليه الوصي
اذ لا يملكه الاب على الكبير لكنهم استحسنوا لانه مما يتسارع اليه الفساد فيحتاج الى الحفظ وحفظ الثمن ايسر
وهو يملك الحفظ بخلاف العقار فانه يحصن بنفسه او لم يكن دين في الغناء ويالضرر الدين عدم جواز
بيع العقار للوصي اذا لم يكن على الميت دين واما اذا كان فيملكه بقدر الدين وبيعه اي الوصي العقار وان
لم يكن دين بضعف قيمته او للدين كما نقلناه عن الظهيرية او النفقة اي نفقة الصغير قال في الهداية في
باب النفقة الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان ياخذ منه نفقته
لانه جنس حقه او وصيه وصية اي مطلقة بان يقول ثلث مالي او ربعه مثلا وصيته فح يجوز بيع العقار
اذا كان في المال او زيادة حرجة على علته او اسرافا اي قربه الى الخراب حتى اذا لم يبع كان خرابا فهذه
اعذار ستة لا يجوز اقراره اي الوصي بدين على الميت ولا بشيء من تركته انه لفلان لكونه اقرارا على الغير
الا ان يكون المقر وارثا فيصح في حصته لانه اقرار على نفسه اقر اي الوصي بعين لاخر ثم ادعى انه للصغير
لا يسمع كذا في العادية شهد وصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما او ابنان ان ابا هما اوصى الى زيد
بطلت الشهادة لانهم متهمون اما الوصيان فلاثباتهما لانفسهما معينا الان يدعيه المشهود له فتقبل
استحسانا لان للقاضي ولاية نصب الوصي ابتداء وولاية ضم اخر اليها فهما منقطعا ولاية التعيين عن القاضي
واما الابنان فخرجا لانفسهما نفعا بنصب خاص للتركة كوارثها وذمة الصغير بمال سواء انتقل اليه من الميت
او غيره او كبير مال الميت فانها اي الوصية باطلة اما الاول فلان الشركة في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة

اولا واما الثانية فلان مال الكبير ان كان من التركة فلا يجوز شهادة الوصي عند محمد خصه لان له
ولاية الحفظ وولاية البيع ان كان الكبير غائبا وصحت ان الشهادة في مال يملكه اي غير الميت فان مال
الكبير ان لم يكن من التركة فلا تصرف للوصي فيه فيجوز شهادته وصحت شهادة رجلين لاخرين بمبلغ دين
على الميت والاخرين للاولين بمثله بخلاف الشهادة بوصية الف هذا قولهما وقال ابو يوسف لا تقبل في الدين
ايضا لان الدين يتعلق بالتركة اذ الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى احدهما حقه من التركة يشاركه
الاخر فيه فكانت الشهادة مثبتة حق التركة فتحققت التهمة ولهما ان الدين يجب في الذمة وان قابلة لحقوق
شتى فلا شركة ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما ليس للاخر حق المشاركة بخلاف الوصية لان الحق
فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال مشتركا بينهم فاورث شبهة او شهادة الاولين بعبد
والاخرين بمثله حيث لم تصح ايضا لان الشهادة توجب شركة في المشهود به اضعف الوصيين
مبتدأ وخبره قوله الآتي كاقوى الوصيين وهو وصي الام والاخ والعم في اقوى الحالين وهو حال صغر
الورثة كاقوى الوصيين وهو وصي الاب والجد والقاضي في اضعف الحالين وهو حال كبر الورثة
لان الوصي انما يستفيد التصرف من الموصي فيكون تصرفه على مقدار تصرف موصيه فوصي الام
حال صغر الورثة كوصي الاب حال كبرهم لا اضعف كوصي الام مثلا يبيع المنقول ويقضي
الدين عند فقد الاقوى للضرورة ولا يشتري اي الاضعف الا ما لا بد للصغير منه من نفقة او كسوة
ولا يتصرف مطلقا فيما استفاده الصغير من غير ابيه لما قرر ان تصرفه على مقدار تصرف موصيه ووصي الاب
اولى من الجد لان وصيه قائم مقامه وهو اولى من الجد فكذا مختاره فلان اختياره مع وجود الجد
يدل على ان تصرفه انفع لنفسه من تصرف ابيه وهو الجد وان لم يوص الاب ينصب وصيا فالجد مثله
اي مثل الاب وقائم مقامه في التصرف حتى ملك الانكاح دون الوصي وههنا مسائل مهمة يتعلق بها
من الخانية فيها رجل مات وترك ورثة صغارا ان ابا هم اوصى بوصايا ولا يعلمون بما اوصى فقالوا
قد اجزنا ما اوصى به ذكر في المنتقى انه لا يجوز اذا اجازوا بعد العلم وفي المنتقى اذا دفع الوصي
الى اليتيم مالا بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه قد قبض جميع تركة والده فلم يبق لي من تركة والده
شيء ثم ظهر كثير لا يعلمه الوصي فاقر الوصي شيئا لم يجز الوصي ... ثم ادعى
... ثم ادعى

دينا على رجل بيع وعواه ومنها وصي انفذ للوصية من مال نفسه ثم مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصي وارث
الميت يرجع في تركة الميت والا فلا وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع لان لهم مطالبا
من جهة العباد وكان كقضاء الدين وان كانت الوصية صدقة لا يرجع وقيل له ان يرجع على
كل حال وعليه الفتوى وهو كالوكيل بالشراء اذا ادى الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع وكذا
الوصي اذا اشترى كسوة للصغير او اشترى ما ينفق عليهم من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا ولو قضى
دين الميت من مال نفسه بغير امر الوارث او اشهد على ذلك لا يكون متطوعا وكذلك بعض الورثة اذا
قضى دين الميت او كفن الميت من مال نفسه او اشترى الوارث الكبير طعاما او كسوة للصغير من مال نفسه
لا يكون متطوعا وكان الرجوع في مال الميت وكذا الوصي اذا ادى خراج اليتيم او عشره من مال نفسه
لا يكون متطوعا ولو كفن الوصي الميت من مال نفسه قيل له في ذلك ومنها وصي باع شيئا من مال
اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الى اهل البصر ان اخبره اثنان من اهل البصر
والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايدة يشتري
باكثر في السوق باقل لا ينقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى اهل البصر والامانة فان
اجتمع رجلان منهم على شيء يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد واما على قولهما فقول الواحد يكفي كما في التزكية
فعلى هذا قيم الوقف اذا آجر مستغل الوقف ثم جاء آخر يزيد في الاجر ومنها وصي باع تركة
الميت لانفاذ وصيته فجحد المشتري فحلف الوصي فحلف والوصي يعلم انه كاذب في يمينه فان القاضي
يقول للوصي ان كنت صادقا فقد فسخت البيع بينهما فيجوز ذلك وان كان تعليقا بالخطر وانما يكون
الى فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم ترك الخصومة كان فسخها بمنزلة الاقالة فيلزم الوصي كما لو تقايلا
حقيقة فاذا فسخ القاضي لم يكن اقالة فلا يلزم الوصي هذا آخر ما من الله تعالى على بلطفه
شرح غرر الاحكام المسمى بدرر الحكام حيث وفقني بجمعه وتحريره على احسن التصوير
حاويا لمهمات حلت عنها الكتب المشهورة وان كانت في بعض المعتبرات مسطورة ولقد بذلت مجهودي
في التنقيح والتهذيب والتوضيح مقتبسا من انوار الائمة الكرام ومستطلعا من آراء فضلاء
الامة العظام حتى اشرفت على ما صدر من اهل ... من الفضلاء ... البشر ... وقد تصفحت
... ما وقع في بعض ... ولا يشك ... سائر العلوم ... بالنسبة

عيب

الى هذا العلم كنسبة القطرة الى البحر الطاطم الامواج ، لا يغوص على فوائده كل غواص قوي فضلا
ولذا نرى نقل العلماء المتاخرين مع كمالهم في الفنون الآلية وتصنيفهم فيها كتبا معتبرة ، لم يحوموا
حول هذا العلم ولم يصفوا فيه ولو رسالة مختصرة ، وهذا العبد الفقير الى الله الغني مع مطارحته
معهم في تصانيفهم فيما انتسبوا اليه ، ومعارضته اياهم في مؤلفاتهم فيما اعتمدوا عليه ، بحيث قبلها
علماء العصر وفضلاء الدهر امتاز منهم بكتب هذا الفن اللطيف المشحون بالفوائد ، والشرح الشريف
المملو بالفوائد الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدينا الله وما اعاننا عليه وما كنا
نقدر عليه لولا ان اعاننا الله ليس الغرض الاصلي من هذه الكلمات الترويح بل الامتثال بما يفهم من قوله
تع واما بنعمة ربك فحدث ، فقد وقع الفراغ من تاليفه يوم السبت الثاني من جمادى الاولى لسنة
ثلث وثمانين وثمانمائة ، وقد كان البداية في يوم السبت الثاني عشر من ذي القعدة لسنة سبع وسبعين
وثمانمائة على يد اضعف عباد الله واحوجهم الى رحمته تعالى ، مؤلف الكتاب محمد بن
فراموز بن علي ، عاملهم الله تعالى بلطفه الخفي والجلي
والحمد لله على التوفيق وصلى الله
على سيدنا رسوله الشفيق
على التحقيق

وقع فراغي من ترقيم هذه النسخة الشريفة ، وبيض براعتي من تنظيم ذاك التحفة اللطيفة
على يد اقل العباد واحوجهم ، وافقر الانام واضعفهم ، شعبان بن مصطفى الفقير
الى الله القوي القدير ، في اليوم السابع
من شهر صفر المظفر لسنة ثمان
وعشرين بعد الالف
من هجرة من له
الشرف
م

مسئلة قال النبي عليه الصلوة والسلام من تزوج ثلاثا رزق الله تعالى

فان قيل ان امراة تزوجت في يوم واحد ثلثة ازواج كلها حلال غير حرام فقل ان هذه المراة
طلق زوجها كانت حاملة فوضعت حملها في الحال فقد انقضت عدتها وقد انقطع دم النفاس لانه
اقل لا حد له ثم تزوجت من الزوج الثاني ثم طلقها قبل الدخول فلا عدة لها ثم تزوجت برجل آخر في
في يوم واحد

هذه احوال الانبياء عليهم السلام

نزل جبرئيل عليه السلام الى آدم عليه السلام عشر مرات والى ادريس عليه السلام اربع مرات
والى نوح عليه السلام ثلث وعشرون مرات والى ابراهيم عليه السلام اربعون مرة والى
موسى عليه السلام اربعمائة وثمانون مرة والى عيسى عليه السلام اثنى وثلثون مرة والى نبينا
محمد صلى الله تعالى عليه وسلم اربع وعشرون الف مرة تم

الماء صوا اصلنه موه ايدي ماجمي مياه وامواه كلور يقال الهمزة في الماء مبدلة من الهاء
في موضع اللام واصله موه بالتحريك لان جمعه امواه في القلة ومياه في الكثرة مثل
جمل واجمال وجمال والذاهب منه الهاء لان تصغيره مويه اخره

رسول اكرم صلى الله تعالى عليه وسلم حضرتلرينى اولدى ديو تعبير اتمكده بارس دار ميدر
جواب يوقدر دار فتاده دار بقايه نقل بيورديلر زمانده بو اختلاف واقع اولدى
حضرت عمر رضي الله عنه كيم بويله ديو تعبير ايدرسه باشن كسرين سمايه رفع
اولدى ديو تعبير اولنسون ديدكده ابو بكر حضرتلرى موتى اطلاق ايدوب برهان
قوي ايله اثبات ايتدكده حضرت عمر رضي قائل اولدى من الواقعات

مناقب الدرر مولانا خسرو علیه رحمة الملک الاکبر

من العلماء العظام فی ایام سلطنة سلطان محمد خان علیه الرحمة والرضوان الملوکی الخیر واقتضا ایلب تحریر
مزین صدر الزمان بفواید اقتلاه متین رموز الدقائق بفوائد ارقامه المشهور علم وعرفان خسروی او تخلص
وایقان جلیه سنگ جواد وهروی مولانا خسرو ذکر اسم شریفلری محمد در والد کرامی فرامرز در روی الاصل
شرف سلاله مشرف اولمشدر آمرادن خسرو نام کسنه دختری تزویج ایدوب مولانا انکله مجرتر بنده
مربی اولوب خسرو فانی دیکله اشتهار بولوب سکره تصنیف ارباب خسرو دیکله اشتهار ناسده مذکور اولمشدر
مولانا سعد الدین تفتازانی تلامذه سندن دیار روم رحلت ایدوب فتوی منصبنه صعود ایدن مولانا
مرویا خدمتنده واصل اولوب تحصیل ایتمکلیکن ایتدکدن صکره اورزده شاه ملک مدرسه سنه مدرس اولوب
اولمدرسه دا ایکن مطوله حاشیه یازمشدر اول اوانده سید محمد شریف حاشیه سنه بر بوره یازوب
کنارنه نجه اعتراضات تحریر ایتمشلر بعده مولانا خسرو علما و بلده ضیافت ایدوب اعتراضات مذکوره نی
تقریر ایتدکدن صکره جلاسنه احسن اجوبه ایله دفع بیورد یلر جوابلری صواب اولمغین پسندیده علما اولمغله
مولانا قرینی اعتراف واظهار صوبت انصاف ایدوب اعتذار ایلدی مولانا انکله برابر اولدی بلده نه بوره ده مدرسه
طلبه ده مدرس ایکن دار بقایه انتقال ایدیجک یرینه مولانایه توجیه اولندی قسطنطنیه فتح اولنوب مولانا خضر بک
اولوب بعده فوت اولدقده استنبول قضاسنه خواجه الیه وغلطه واسکدار قضالرنی بیله مولانایه عطا بیوردوب ایاصوفیه
مدرسنی دخی ضم بیوردیلر ایام درس طلبه سی منزلنه کلوب تعذیب ایتدکدن صکره مولانا سوار اولوب طلبه کرام
دخی اوکنجه مشیع ایدوب مدرسه یه کیدر ایدی بعد التدریس یه اوکنه دوشوب منزلنه ایصال ایدر ایدی
وسط القامه وعظیم اللحیه ایدی احوال عظیمه مالک ایکن البسه دنیه کیوب زیاده فقرا و بر روز ایله ایدی و تاجی
عامه صغیره صار ایدی اخلاق حمیده والطوار پسندیده صاحبی ایدی تخشع وتواضع حد نهایته ایرمش ایکن
سکونی ووقاری بر دائره ده ایدی که هیبتی قلوبه تمکن ایتمشدی اقبال ناس بر مرتبه ده ایدیکه ایام جمعه نده
ایاصوفیه یه دخول ایتدکن جملهٔ خلق قیام ایدوب محرابه وارنجه یول ویرر ایدی سلطان محمد خان حضرتلری
بو وجهله اثبات شهرت ایدیجک ابتهاج ایدوب زمانه کما هو حقه سیر وجود وصف ایدر ایدی عبید وجوارحی
بحساب ایکن کتاب خازنسنه نفسه خدمت ایدر ایدی قضا و تدریس اشغالی حدودن اوزون ایکن
کتب سلفدن مرکون ایکی ورق کتب تمام ایتمشلر ایدی بناء علیه چوق کتاب استخلاف ایتمشلر ایدی
ایکی شرح مواقف وقاضی بیضاوی حاشیه سنه تعلیقات یازمشلر ایدی خطابت دیلنده وجهت علیه کامله ایدی

فی سلطان عصر اتخاذ ولیمه ایدوب استاد مولانا کورانی کی خاطر زبان تقلیب ایکن نه قلمده جلوس ایدر
دیه استخبار ایتدیلر بزه موقع خدمتنده قیام ایتمکلیکن اولان دیکین زیاده تعظیم ایدوب جانب یمینده
تعیین ایتدیلر مولانا خسرو جانب یساره جلوس ایلیوب غیرت علیه بولیه اقتضا ایدر کله حاضر
اولمیام مقصدنی بر مکتوب بدیع الاسلوب انشا ایدوب دیوان خانه یه کوندردیلر خادم کشتی یه کیروب آیه
واردی بر مدرسه بنا ایدوب تدریسه شروع ایتدی بعده دور الایام سلطان انام پشیمان اولوب مولانا دولت
ایدوب مولانا دخی امتثالی امر ولی الامر ایدوب در دولته وارنجه مظهر مزید التفات شاهانه اولوب
منصب قضای ایله مرئی اولدیلر محروسه استنبولده مساجد عدیده بنا ایتمشدر و مصنفات کثیره سی
وار در حواشی مطولدن غیری تمیدی فی حواشی تلخیص سی وار در و مقصد حواشی سنه دخی حواشی مقبول اوله
وعلامه بیضاوی تفسیرنک اولمیله دخی تعلیق حواشی ایتمشدر و علم اصولده مرآة الوصول نام متن و مرآة
الاصول اسمنده بر شرح مقبول تصنیف ایتمشدر و قصیده دررا دلو متن و غرر حلو بر شرح زیبا تالیف
بیورمشلر در بیت انه دکلو مدح اولمیورسه روا در مرتبع قلمه جلدین نزاده و سوزنه انعام اولنوب
انعام تیجره اولاجق ایت تزیفه تفسیریه متعلق بر رساله خوشنما و ولایه متعلق بر رساله سی خود
مجموعه لرا ایتمشدر در محسن دخی ایدی و ثمانمائه ده وفات ایدوب استنبولدن بروسه یه نقل اولنوب
جوار مدرسه سنده دفن اولنمشدر رحمة الله علیه دائما عدوی

سال وفاتنی مرا فقدم بیت للشیخ

از تواریخ خواجه سعد الدین

رحمة الله دائم اولدقرین

آمین

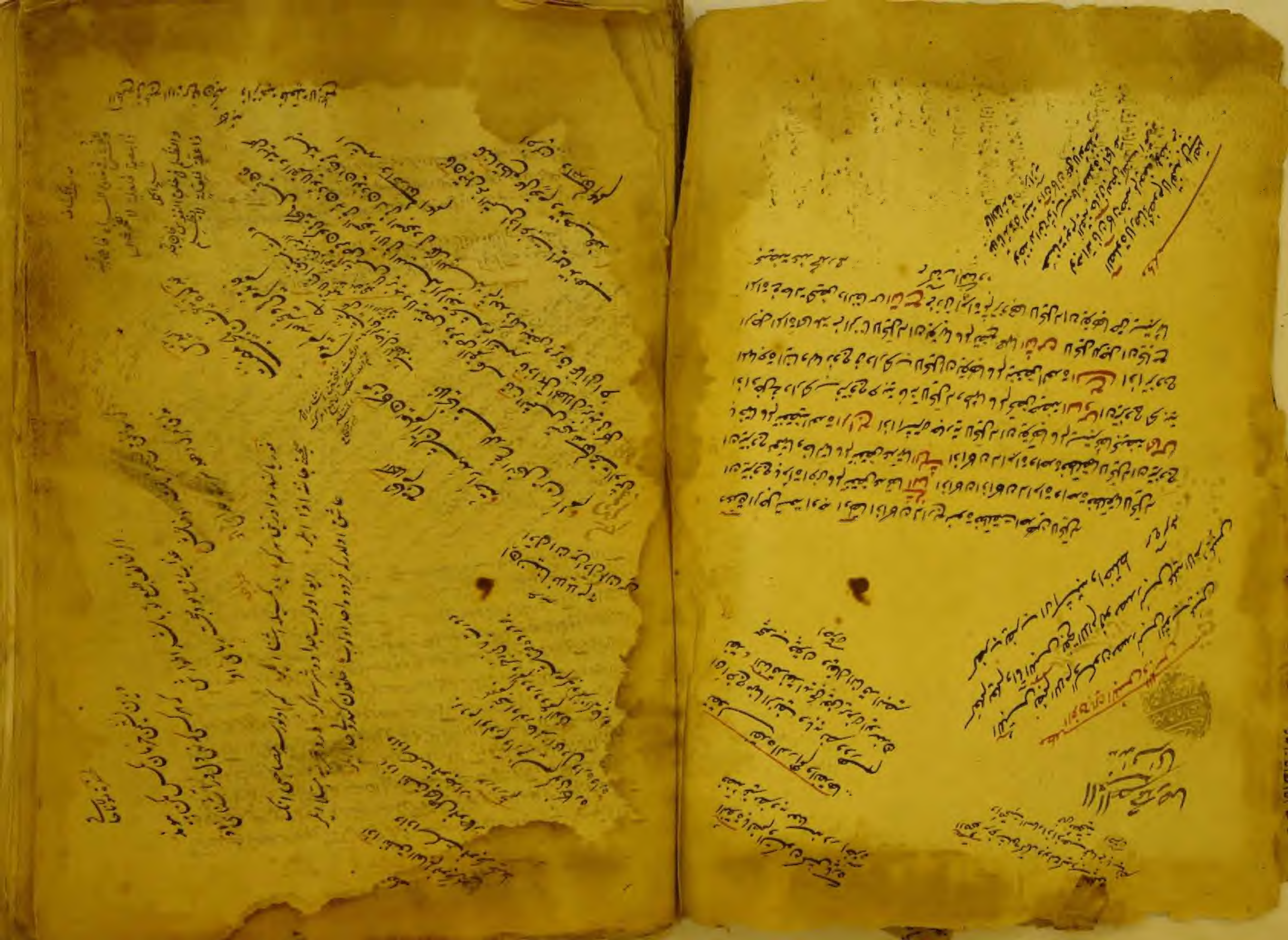
القياس جلي وخفي فالخفي يسمى بالاستحسان لكنه اعم من القياس الخفي فان كل قياس خفي استحسان وليس كل
قياس استحسانا خفيا لان الاستحسان قد يطلق على غير القياس الخفي ايضا كما ذكر في المتن لكن الغالب في كتب اصحابنا انه اذا
ذكر الاستحسان اريد به القياس الخفي وهو دليل يقابل القياس الجلي الذي يسبق اليه الافهام هذا تفسير الاستحسان
وبعض الناس تحيروا في تعريفه وتعريفه الصحيح هذا وهو انه دليل يقع في مقابلة القياس الجلي وقوله الذي يسبق
اليه الافهام تفسير للقياس الجلي وهو حجة عندنا ثبوته بالدلائل التي هي حجة اجماعا ضرورة وهو راجع
الى الاستحسان لانه اما بالاثر كالسلم والاجارة وبقاء الصوم في النسيان واما بالاجماع كالاستصناع
واما بالضرورة كطهارة الحياض والابار واما بالقياس الخفي وذكر والده اي للقياس الخفي قسمين الاول
ما قوي اثره اي تاثيره والثاني ما ظهر صحته وخفي فساده اي اذا نظر بادي الرأي يرى صحته ثم اذا تؤمل حق
التأمل علم انه فاسد والقياس اي القياس الجلي قسمان ما ضعف اثره وما ظهر فساده وخفي صحته فالاول
ذلك راجع على اول هذا اي القسم الاول من الاستحسان وهو ما قوي اثره راجع على القسم الاول من القياس
وهو ما ضعف اثره واعلم انا اذا ذكرنا القياس نريد به القياس الجلي واذا ذكرنا الاستحسان
نريد به القياس الخفي فلا تنس هذا الاصطلاح لان المعتبر هو الاثر لا الظهور وتأتي هذا على تأتي ذلك
القسم الثاني من القياس وهو ما ظهر فساده وخفي صحته راجع على القسم الثاني من الاستحسان وهو ما ظهر
صحته وخفي فساده فالاول وهو اي تبع القسم الاول من الاستحسان في مقابلة القسم الاول من
القياس كسؤر سباع الطير فانه جنس قياسا على سؤر سباع البهائم طاهر استحسانا لانها تشرب
بمنقارها وهو عظم طاهر والثاني وهو ان تبع القسم الثاني من الاستحسان في مقابلة القسم الثاني من القياس
كسجدة التلاوة تؤدى بالركوع قياسا لانه تعالى جعل الركوع مقام السجدة في قوله تعالى وخر راكعا واستحسانا
لان الشرع امر بالسجود فلا يؤدى بالركوع كسجود الصلوة فعملنا بالصحة الباطنة في القياس وبالصحة
الظاهرة في الاستحسان على ان السجود غير مقصود هنا وانما الغرض ما يصلح تواضعا مخالفة للمستكبرين ترجيح

آداب صاحب الهداية

من آداب صاحب الهداية انه اذا قال هذا الحديث محمول على المعنى الفلاني يريد قد حمله على هذا المعنى انه ما حدث
واذا قال يحمل يريد انه يحمل على هذا ولم يحمل اهل الحديث ومن آدابه انه يقول لما بينا في الدليل العقلي ولما بينا في
الدليل الثابت بالكتاب ولما روينا في الثابت بالسنة وللاثر في الثابت بقول الصحابي فقد لا يفرق بين الاثر والخبر
ويقول فيما ولما ذكرنا فيما هو اعم ومن آدابه انه اذا اورد النظر لمسئلة اشار الى النظر بالاشارة التي استعملت
بعد والى المسئلة بالتي للقرب ومن آدابه انه يعبر عن الدليل العقلي بالفقه ويقول الفقه فيه كذا ومن آدابه انه
اذا قال عن فلان يريد به الرواية عن ذلك الفلان واذا قيل عند فلان يريد انه مذهبه ومن آدابه انه يرضى بجواب الاخر
كائنا من كان ومن عادته انه اذا ذكر قدام لفظه قال رحمه الله او مثله يريد به نفسه ولم يذكره بصيغة المتكلم تواضعا
عن الانانية ومن عادته انه يذكر اولا مسائل القدوري ثم يذكر مسائل جامع الصغير في اواخر الابواب ومن آدابه
انه اذا كان نوع مخالفة بين عبارة القدوري وعبارة الجامع الصغير يصرح بلفظ الجامع الصغير ومن آدابه انه يجيب
السؤال المقدر ولا يصرح السؤال ولا يقول فان قيل كذا قلنا نعم ذكر في المجلد الاخير في ثلثة مواضع فان قيل قلنا
صريحا ومن آدابه ايضا انه يقدم الاقوى في المسائل ويؤخر الضعيف وفي الدلائل على العكس ليكون طرفا الكلام قويا
ومن آدابه انه لا يذكر الفاء في جواب اما اعتمادا لظهور المعنى

الذل بالضم والتشديد والذلة بالكسر خواري وحقيري عزت وعزتك ضد يدر يقال قد ذل يذل ذلا وذلة وتذلة
نهو ذليل اي حقير وهم اذلاء واذلة وذلله تذليلا اي حقره تحقيرا وايضا استذله وتذلل اي خضع اعترف

الزلة بالفتح والتشديد يورزك اياغي طايفوج وسولدوكن خطا ايتمك يقال زل قدم فلان اي زلق في طين وزل
لسانه في منطق انا سين في كلامه يزل زليلا وزلا والاسم الزلة واستزله غيره وازله الزلة بالكسر والتشديد
اورا قوقدي ديكلرن بوجك اورا وقتنده اوتر روايت دركه اوته اوته ايكا ماريلور فارسيده خود در اصرار



الى حيث امرني بالمصير اليه

يعني ابراهيم اني مهاجر الى ربي والمعنى اهجر دار الكفر واذهب الى مرضات ربي قال بعد الخروج من النار

وهو الشام قال مقاتل فلما قدم الارض المقدسة سأل ربه الولد وقال قيل عني حليم في صغره حليم في كبره

بعض المشي معي في الجبل وبلغ ان يتصرف معه ويعينه في عمله واختلفوا في سنه قيل كان ابن ثلث عشرة وقيل ابن سبع سنين واختلف في هذا

الغلام انه اسحق وقيل اسمعيل عم من الرؤيا والمنامات وره فيه ليعلم ما عنده فيما نزل من الله فيثبت قدمه ان جزع ويأس عليه قال

انقاد لامر الله او ابراهيم اسمعيل اضجعه على جنبه على الارض القصة فلما تم ابراهيم الكعبة حج البيت وفرغ

فرأى ابراهيم ليلة التروية كان قائلا يقول ان الله يأمرك بذبح ابنك هذا فلما اصبح تفكر امن الله هذا الحكم ام من الشيطان فلما امسى رأى مثل ذلك فعرف انه من الله ثم رأى مثله

في الليلة الثالثة فهم نحره قال لانه هاجر اغلى لا ره واذهبنه فاني اريد ان اذهب به الى الغنم قال الشيطان ان لم افتن هؤلاء عند هذا لم افتنهم ابدا فجاء اولا الى هاجر فلم يظفر بها وقالت ان كان الله امره بذلك فسمع وطاعة لامره

نحن نطيع لا حلنا منه فلما توجها الى الشعب ثم خرج الى ابراهيم واسمعيل فلم يظفر بواحد منهما وجاء ابراهيم مع ولده اخذ شيا وره ليعلم ما عنده فيما نزل به من بلاء الله حتى يوطن نفسه قال يا بني اني ارى في المنام اني اذبحك قال الصبر

يا ابت افعل ما تؤمر ستجدني ان شاء الله من الصابرين لما بلغ موضع الذبح وكان ذلك بمنى عند الصخرة قال للجبين اي اضطجع على شقه فوقع احد جنبيه اخرج ابنه يديه من كميه فقال

يا ابت اذا اردت ذبحي فاربط يدي الى عنقي واشدد ربا طي كيلا يصيبك مني شيء فينقص اجري فان الموت شديد واشحذ شفرتك وعجل وجهي الى الارض فاني اخشى ان انظر

فيدركني الرأفة الابا ورد قميصي الى امي فاقرأ مني السلام فانه عسى تسأل عني وسلما يا ابت ما استطعت فلما ربط ابراهيم يده تفكر الغلام في نفسه فقال حلني

ابت حتى لا يراني الله انفذ امره مكرها بل ضع السكين على حلقي لا جهز جر حلقي على السكين جرا ليعلم الملائكة ان ابن

يحول وجهه الى الارض فادخل ابراهيم الشفرة الى حلقه فامرها بجميع قوته فلم يقطع باذن الله فقال الغلام يا ابت جدد بها التذبيح وشرح فجدد بها

ثم امرها ثانيا فانقلبت ولم تقطع فقال الابن ما لك تتكاسل قال لا تقطع السكين يا غلام قال فاطعني براس السكين طعنا فطعنه براسه فانثنت السكين

خليل الله مطيع لامر الله فدى يده ورجله بلا وثاق

بامر الله تعالى ثم نودي يا ابراهيم قد صدقت الرؤيا وخذ هذا الكبش ونادياه ان يا ابراهيم قد صدقت الرؤيا فاذبح هذا الكبش

يعني ابراهيم [illegible] اني مهاجر الى ربي والمعنى اهجر دار الكفر واذهب الى مرضات ربي قال ابعد الخروج من النار [illegible] الى حيث امرني بالمصير اليه

قيل يعني حليم في صغر عليم في كبره

وهو الشام قال مقاتل فلما قدم الارض المقدسة سال ربه الولد وقال [illegible] واختلف في هذا

يعني المشي معه في الجبل وبلغ ان يتصرف معه ويعينه في عمله واختلفوا في سنه قيل كان ابن ثلث عشرة وقيل ابن سبع سنين

من الرؤيا والمنامات ورد فيه ليعلم ما عنده فيما نزل من الله فيثبت قدمه ان جزع ويامن عليه [illegible]

الغلام انه اسحق وقيل اسماعيل [illegible] فخر جنبه على الارض القصة فلما تم ابراهيم الكعبة حج البيت وفرغ

انقاد لامر الله اي ابراهيم اسماعيل [illegible]

فراى ابراهيم ليلة التروية كان قائلا يقول ان الله يامرك بذبح ابنك هذا فلما اصبح تفكر امن الله هذا الحكم ام من الشيطان فلما امسى راى مثل ذلك فعرف انه من الله ثم راى مثل

في الليلة الثالثة فهم بنحره قال لامه هاجر اغسلي راسه وادهنيه فاني اريد ان اذهب به الى الغنم ففعلت ذلك ثم قال لابنه يا بني خذ الحبل والمدية اي سكين ثم انطلق بنا الى هذا الشعب

[illegible] فلما توجها الى الشعب قال الشيطان ان لم افتن هؤلاء عند هذا لم افتنهم ابدا فجاء واتى الى هاجر فلم يظفر بها وقالت ان كان الله امره بذلك فسمعا وطاعة لامر

ثم جاء الى ابراهيم واسماعيل فلم يظفر بواحد منهما وخلا ابراهيم هم بولده اخذ بنيا ورده ليعلم ما عنده فيما نزل به من بلاء الله حتى يوطن نفسه قال يا بني اني ارى في المنام اني اذبحك قال

يا ابت افعل ما تؤمر [illegible] ان شاء الله من الصابرين فلما بلغ موضع الذبح وكان ذلك بمنى عند الصخرة وتله للجبين اي اضطجع على شقه فوقع احد جنبيه اخرج ابنه يديه من كمه فقال

يا ابت اذا اردت ذبحي فاربط يدي الى عنقي واشدد رباطي كيلا يصيبك مني شيء فينقص اجرك فان الموت شديد واشحذ شفرتك وحول وجهي الى الارض فاني اخشى ان نظرت

فيه يكف رافة الاباء ورد قميصي الى امي فاقرا مني السلام فانه عسى تسال عني وسلها يا ابت ما استطعت فلما ربط ابراهيم يده نظر الغلام في نفره فقال حلقي

ابت حتى لا [illegible] ان الله انفذ امره مكرها بل وضع السكين على حلقي لا اجبن جر حلقه على السكين جدا ليعلم الملائكة انه ابن خليل الله مطيع لامر الله فذبحه ورجله [illegible]

يحول وجهه الى الارض فادخل ابراهيم الشفرة الى حلقه فامرها بجميع قوته فلم يقطع باذن الله فقال الغلام يا ابت حددها لتذبح وتستريح فعمد الى الصخرة فحددها

ثم امرها ثانيا فانقلبت ولم تقطع فقال الابن ما لك لا تتكاسل قال لا تقطع السكين يا غلام قال فاطعني براس السكين طعنا فطعنه براسه فانبت السكين

بامر الله تعالى ثم نودي يا ابراهيم قد صدقت الرؤيا خل ابنك وخذ هذا الكبش وناديناه ان يا ابراهيم قد صدقت الرؤيا [illegible]

[illegible]

الى قربانا قبله

يعني ابراهيم اني مهاجر الى ربي والمعنى اهجر دار الكفر واذهب الى مرضات ربي قال بعد الخروج من النار الى حيث امرني بالمصير اليه

وهو الشام قال فلما قدم الارض مقدسة سأل ربه الولد وقال فبشرناه بغلام حليم في صغره حليم في كبره

يعني المشي معه في الجبل وبلغ ان يتصرف معه ويعينه في عمله واختلفوا في سنه قيل كان ابن ثلث عشرة وقيل ابن سبع عشرة واختلف في هذا

الغلام انه اسحق وقيل اسمعيل عم من الرؤيا والمنام وهو انه فيما نزل من الله فيثبت قدمه ان جزع ويأمن عليه قال

انقاد الامر الله اي ابراهيم اسمعيل اضجعه على جنبه على الارض القصة قيل ثم ابراهيم الكعبة بيت البيت وفرغ

من بناء ابراهيم ليلة الترورية كان قائلا يقول ان الله يأمرك بذبح ابنك هذا فلما اصبح تفكر اهذا الله هذا الحكم ام من الشيطان فلما امسى رأى مثل ذلك فعرف انه من الله ثم رأى مثل

في الليلة الثالثة فهم بنحره قال لانه هاجر اعطني رأسه واذهبه فاني اريد ان اذهب به الى الغنم ففعلت ذلك ثم قال لابنه يا بني خذ الحبل والمدية اي سكين ثم انطلق بنا الى هذا الشعب

لنحتطب للغنائم فلما توجها الى الشعب قال الشيطان ان لم افتن هؤلاء عند هذا لم افتنهم ابدا فجاء اولا الى هاجر فلم يظفر بها وقالت ان الله امره بذلك فسمع وطاعة لامره

ثم خرج الى ابراهيم واسمعيل فلم يظفر بواحد منهما وخلا ابراهيم عم بولده اخذ شباوره ليعلم ما عنده فيما نزل به من بلاء الله حتى يوطن نفسه قال يا بني اني ارى في المنام اني اذبحك فانظر ماذا ترى

يا ابت افعل ما تؤمر سجدني ان الله من الصابرين لما بلغ موضع الذبح وكان ذلك بمنى عند الصخرة قال للجبين اي اضطجع على شقه فوقع احد جنبيه اخرج ابنه يديه من كميه فقال

يا ابت اذا اردت ذبحي فاربط يدي الى عنقي واشدد رباطي كيلا يصيبك مني شيء فيفسد اجري فان الموت شديد واشحذ شفرتك وصول وجهي الى الارض فاني اخشى ان اضطرب

فيدركك رأفة الابوة فتردك فيبصي الى امي فاقرأ مني السلام فانه عسى تسأل عني وسلم يا ابت ما استطعت فلما ربط ابراهيم يده تفكر الغلام في نفسه فقال حلني

ابت حتى لا يراني الله انفذ امره مكبا بل ضع السكين على حلقي لا تجز حلقي على السكين جرا ليعلم الملائكة انه ابن خليل الله مطيع لامر الله فمد يده ورجليه وناقه

يحول وجهه الى الارض فادخل ابراهيم الشفرة الى حلقه فامرها بجميع قوته فلم يقطع باذن الله فقال الغلام يا ابت حد شفرتها بالتذبيح وتشريح فحد الصخرة فحدها

ثم امرها ثانيا فانقلبت ولم تقطع فقال الابن ما لك تتكاسل قال لانقطع السكين يا غلام قال فاطعني براس السكين طعنا فطعنه براسه فابت السكين

يا امر الله تعالى ثم نودي يا ابراهيم قد صدقت الرؤيا خل ابنك وخذ هذا الكبش وناديناه ان يا ابراهيم قد صدقت الرؤيا اذ جعلت ابنك كم اي ابراهيم في التحقيق ما لم تر

[illegible]

ومن شرط الذبح ان يكون الذابح ممن له ملة التوحيد اما اصلا كالمسلم او دعوى كالكتابي
وذبيحة المسلم والكتابي حلال لقوله تعالى الا ما ذكيتم وهو عام يتناول المسلم والكافر ولقوله تعالى
وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم

ويكره ان يذكر مع اسم الله شيء غيره وهذه ثلث مسائل احديها ان يذكر موصولا لا معطوفا
فيكره ولا تحرم نظرا ان يقول بسم الله محمد رسول الله لان الشركة لم توجد فلم يكن الذبح وقعا له
الا انه كره لوجود المقارنة صورة لا معنى والثاني ان يذكر موصولا على وجه العطف والشركة بان يقول
باسم الله واسم فلان او يقول باسم الله وفلان او بسم الله ومحمد رسول الله فتحرم الذبيحة
والثالثة ان يقول مفصولا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل التسمية او بعد الذبح وهذا لا بأس به
والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم والمري والودجان

الاضحية جائزة في ثلثة ايام يوم النحر ويومين بعده وقال الشافعي ثلثة ايام بعده لقوله عليه السلام
ايام التشريق كلها ايام ذبح ولنا ما روي عن عمر وعلي وابن عباس انهم قالوا ايام النحر ثلثة
افضلها اولها ويجوز في لياليها الا انه يكره لاحتمال الغلط في الظلمة الليل

ويتصدق بجلدها لانه جزء منها او يعمل منه آلة ليستعمل في البيت لان الانتفاع به غير محرم ولا بأس بان يشتري بعينه
ما ينتفع بعينه في البيت مع بقائه استحسانا لان للبدل حكم المبدل ولا يشتري به ما لا ينتفع به الا بعد استهلاكه كالمكيل
اعتبارا بالبيع بالدراهم فلو باع الجلد او اللحم بالدراهم او بما لا ينتفع به الا باستهلاكه تصدق بثمنه لان القربة انتقلت
الى بدله ولا يعطي اجر الجزار من الاضحية لانه في معنى البيع ويكره ان يذبحها الكتابي لانه عمل قربة وهو ليس
من اهلها ولو امره فذبح جاز لانه من اهل الذكاة

[illegible] هو الذي يخبر عن الكوائن المستقبلة او عما مضى وعن نحوسة طالع او سعده وعن الدوا
والمحنة ونحو ذلك [illegible] بينه وبين العراف ان العراف يتعاطى المسروقة والضالة وكل ذلك حرام
لانه اخبار عن الغيب ولا يظهر على غيبه احدا الا من ارتضى من رسول ومن العوام والمنجمين من يزعم ان
الله تع جعل في كل كوكب خاصية في طلوعه وغروبه وغير ذلك تدل على النحوسة والسعادة والفقر والغنى
والمرض والصحة كما انه جعل في الادوية والنباتات النفع والضر وجوابه ان هذا القياس خطاء
لانه عليه السلام امر بالمداواة بالادوية وبعض النباتات وبين خواصها واوى نفسه واهله فعلم بفعله وقوله
جواز المداواة [illegible] معرفة الاشياء بالنجوم فلم يقل بها بل نهى عنها كذا في المظهر

وعن الكلب

قال عليه السلام ثمن الكلب خبيث وقال الحنفية جميع الكلب نجس وفسروا الحديث بالدناءة وكراهة ثمنه
والشافعية لم يصححوا بيعه وفسروه بانه حرام ومن هنا قال ابو حنيفة على متلفه ضمان وقال الشافعي
لا ضمان على متلفه كذا في شرح المصابيح

وضرب الفحل

وهو نزوان الذكر على الانثى فان عليه السلام
نهى عن اكراء الفحل للضراب والنزوان وعن بيع ضرابه لان نزوان الفحل على الانثى غير مقدور لصاحبه
وربما [illegible] ولا ينزو ولا ينزل اصلا وربما ينزل ولا يكون منه النتاج وكل ذلك علة لبطلان العقد

وهدية الشفاعة

وان اذا لم يكن الهدية للشفاعة قال الناطفي ان كان غالب مال المهدي
من الحرام ينبغي ان لا يقبل الهدية ولا ياكل من طعامه مالم يخبر انه حلال وان كان غالب ماله من الحلال
لا باس بان يقبل هدية ويأكل منها مالم يتبين عنده انه حرام لان اموال الناس لا تخلو عن حرام فيعتبر
الغالب كذا في الغنية

الصغير

الصغير الغير البالغ قال في الايثار شرح المختار نقلا عن الزخيرة
واذا ملأ عبد او صبي الكوز من ماء الحوض واراق بعضه في الحوض لا يحل لاحد ان يشرب من ذلك
الحوض لانه خلط ملكه بالماء المباح ولا يمكن تمييزها وكذا لو جاء صبي بالكوز من ماء مباح لا يحل
لابويه ان يشربا منه اذا كانا غنيين لان الماء صار ملكه بعد الاخذ ولا يحل لهما الاكل من ماله
من غير حاجة انتهى

قوله تع وعلم ادم الاسماء كلها اية والعلم الحاصل في البشر كسبي وموهبي محض لا كسب للعبد فيه اصلا بخلاف الكسبي فانه فعل العبد كسبا وفعل الله
تع خلقا وهو العلوم الاستدلالي عند اهل السنة والعلم الموهبي قسمان قسم يحصل في العبد بمجرد خلق الله تع اياه بالذات من غير توقف على شيء اخر
من حدس او تجربة او القاء ملك ونحو ذلك وقسم يحصل فيه بالالهام الذي هو القاء في القلب بواسطة الملك والمص اشار اليهما بقوله
اما بخلق علم ضروري بها فيه شيخ زاده وتعليم الله تع عباده يكون على احد ثلثة اوجه وقد اشار الى ذلك بقوله عز من قائل وما كان لبشر ان يكلمه الله
الا وحيا او من وراء حجاب او يرسل رسولا يرى بواسطة الاية فذكر ان مكالمته للبشر على احد هذه الوجوه الثلثة وكشرفها ما كان بارسال رسول يرى ذاته ويسمع خطابه
كما لابينا مع جبرائيل ع والثاني ما كان بالقاء الكلام في السمع من غير رؤية المتكلم كما لموسى ع في ابتداء امره والثالث ما كان بوحي والمراد بالوحي هنا الالقاء
في الروع سواء كان بالذات او بواسطة الملك والاحاديث القدسية اي الربانية من قبيل الاول ومعنى تعليم الله تع اياه اسماء المسميات انه تع اراه الاجناس
التي خلقها من الجواهر والاعراض والمعنى في قبيل هذا الاسم فرس وهذا اسمه بقر وهذا اسمه يعبر الى تمام الاجناس وعلى احوالها ومنافعها مثلا ان قال الفرس يصلح
للركوب والبقر لكراب الارض والبعير للاثقال وكذا الى ان يعرف جميع اسماء المسميات وخواصها وما يتعلق بها من المنافع الدنية والدينية واختلفوا في ان
اللغات كلها توقيفية او موضوعة بوضع الناس واصطلاحهم فذهب الاشعري والجبائي والكعبي الى الاول وقالوا ان الله تع وضع بازاء كل واحد من اسماء و
المسميات لفظا يعبر عنه وخلق علما ضروريا بتلك الالفاظ وتلك المعاني وبان تلك الالفاظ موضوعة لتلك المعاني واحتجوا عليه بقوله تع وعلم ادم الاسماء كلها فانه
تع جعل الاسماء كلها معلمة ولا معنى لكونها توقيفية الا كونها معلمة وذهب ابو هاشم الى انه لا بد من تقدم لغة اصطلاحية يختصه بقبول معين بوضع الناس واصطلاحهم
على اختصاصه واحتج عليه بانه لو حصل العلم الضروري بانه تع وضع هذه اللفظة لهذا المعنى لصارت صفة الله تع معلومة بالضرورة مع انه ذاته تع معلومة بالاستدلال
وذلك محال فثبت ان القول بالتوقيف فاسد شيخ زاده قوله والاسم باعتبار الاشتقاق يعني ان لفظ الاسم باعتبار اشتقاقه من السمو
ما يكون علامة للشيء بان يكون لفظا موضوعا بازاء صفة او حالا من احواله كمنفعة ومضرة وحلاوة ومرارة وسائر الكيفيات المحسوسات والمعقولات والمتخيلات والمتوهمات
او مقصدا من مقاصده كقراءة وكتابة وفلاحة وغير ذلك فانه جميع ذلك علامة حالة على نفس ذلك الشيء وذاته فهو من قبيل الاسماء بمعنى ما يكون علامة لشيء
وباعتبار اشتقاقه من السمو كما ذهب اليه البصريون ما يكون دليلا على الشيء بحيث يرقى الى الذهن كالالفاظ والهيئات والافعال فان كل واحد منها دليل على ذات الشيء و
وماهيته فيكون اسما لذلك سواء مر تفاعله فيه فقوله ما يكون علامة اشارة الى اشتقاقه من السمة وهي العلامة وقوله دليلا يرقى الى الذهن اشارة الى اشتقاقه من السمو
وهو الارتفاع والعلو قوله واشتقاقه عرفا اراد بالعرف المعنى الذي لم يتعين ناقله وبالاصطلاح العرف الخاص المنسوب الى اهل العربية واراد بالمجرد الاسم المعدوم
في اقسام الكلمة والجزء وان كان يتناول الاسم والفعل الا انه اراد الفعل خاصة بقرينة المقابلة وهو اراد بالرابطة الحرف فانه لعدم دلالته على معنى تعلق يحتاج الى
الى الكلام المركب من الجزء والمجزء فهذه الاقسام الثلثة اقسام للفظ الموضوع المفرد فلفظ الاسم في اصطلاح اهل العربية يراد به ما هو قسيم للمركب والفعل والحرف وفي العرف
العام يعم جميع الالفاظ كلها اسما او كلمة او فعلا او حرفا وباعتبار اشتقاقه من السمة او السمو كما يتناول جميع الالفاظ الموضوعة يتناول ايضا الصفات والافعال
بمعنى قوله الغرض المنفي في قوله تع عرضهم لكونه ضمير العقلاء المذكورين لا يصح رجوعه الى الاسماء سواء اريد به الالفاظ الموضوعة مطلقا او ما يدل عليه لفظ الاسماء باعتبار
اشتقاقه ولو كان المراد رجوعه الى الاسماء لقيل عرضتهن او عرضها وجعل المسميات مدلولا فيه للفظ الاسماء بناء على كون اللام فيه عوضا عنها ونائبا مناب كما في قوله تع واشتعل
الراس شيبا فان اصله اشتعل راسي فحذف ضمير المتكلم وعوض عنه اللام قوله لدلالة المضاف وهو الاسماء عليه اي على المضاف اليه لان الاسم اسمه المسمى بازائه فلا ينفك
عن الدلالة وكون اللام عوضا عن المضاف اليه انما ذهب اليه الكوفيون واما البصريون فهم يجعلون اللام في مثله للعهد والمعهود المضاف اليه المحذوف للعلم به فانه لما كان معلوما يؤتى
بلام التعريف للاشارة اليه كما في قوله تع واشتعل الراس فانه لما تقدم قوله اني وهن العظم مني كان ضمير المتكلم دليلا على ان المراد راسي فحذف ياء المتكلم للعلم به وان بلام التعريف للاشارة
الى المعهود وما نحن فيه ليس من هذا القبيل اذ لا معهود في قوله وعلم ادم الاسماء كلها قوله اذا التقدير اسماء المسميات اعتبر في الكلام امرين احدهما الحذف والاخر كون المحذوف هو المضاف
اليه دون المضاف حيث لم يقل اذا التقدير وعلم ادم مسميات الاسماء

قال الله لا علم لنا الا ما علمتنا يعني انك الهمتنا انهم يفسدون فقلنا اتجعل فيها من يفسد فيها وما اعلمتنا عن هذه الاسماء فلا نعلمها ولو اكتفوا بقولهم لا علم لنا لكان جوابا تاما
لكن قالوا الا ما علمتنا ليكون زيادة عبودية فان قولهم لا علم لنا من باب العذر وقولهم الا ما علمتنا من باب الشكر وهما جماع كل الخير والافادة في الاية ان العبد ما ينبغي له ان يغفل عن نقصانه
وعن فضل الله واحسانه ولا يأنف ان يقول اعلم فيما لا يعلم حتى حكي ان الشعبي سئل عن مسئلة فقال لا ادري فقال له لا تستحي وانت امام العراقين فقلت اعلم قال الملائكة كما نو
في الحضرة وقالوا لا علم لنا فمن انا وقالوا لا ادري نصف العلم وسئل ابو يوسف القاضي عن مسئلة فقال لا ادري فقال له لا تستحي وانت امام العراقين فقلت اعلم قال الملائكة كما نو
بقدر علمي ولو اعطيت بقدر جبلي لاكتفى مال الدنيا باجمعها وسئل ابو بكر العياض عن مسئلة وهو على المنبر فقال لا ادري فقيل له ليس هذا مكان الجهال فقال انما علوت بقدر علمي ولو علوت
جبلي لعلوت السماء وحكي ان عالما سئل عن مسئلة قال لا ادري فقال السائل ليس هذا مكان الجهال فقال المكان لمن يعلم شيئا ولا يعلم شيئا واما الذي يعلم كل شيء فلا مكان له
وفهم من هذه الحكايات انه كان من عادة الجهال ان يطعن العلماء وهو مقتضى الجهل والقصور فان الظرف الخارج يخرج الصداء والظرف المملوء لا يخرج منه الصداء

واعلم انه يدل على فضل العلم الكتاب والسنة والمعقول اما الكتاب فمنها قوله تع قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون ومنها قوله تع اطيعوا الله واطيعوا الرسول
واولي الامر منكم فالمراد من اولي الامر العلماء في اصح الاقوال لان الملوك يجب عليهم طاعة العلماء ولا ينعكس ومنها قوله تع انما يخشى الله من عباده العلماء وذلك يدل على
علو كون العلماء من اهل الجنة بدليل قوله تع ان يخشى الله من عباده العلماء ولمن خاف مقام ربه جنتان وبدليل قوله تع وعزتي وجلالي لا اجمع على عبدي خوفين ولا اجمع له امنين فاذا
امنني في الدنيا اخفته يوم القيمة واذا اخافني في الدنيا امنته يوم القيمة خصوصا اذا قرن انما يخشى الله من عباده العلماء برفع الاولوية وضعف الثاني يكون في هذه القراءة
نهاية المنصب والتعظيم للعلماء ومنها قوله تع وقل رب زدني علما حيث امر نبيه بالازدياد من خاصة دون غيره واما السنة فمنها قوله عليه السلام من طلب العلم ليحدث
به الناس اعطاه الله اجر سبعين نبيا ومنها قوله عليه السلام رحم الله خلفائي قيل ومن خلفائك يا رسول قال هم الذين يجيون سنتي ويعلمونها عباد الله ومنها قوله صلى الله
عليه من خرج يطلب بابا من العلم ليرد به باطلا الى حق او ضلالا الى الهدى كان عمله كعبادة اربعين عاما ومنها قوله عم من جاء والموت وهو يطلب العلم ليحيي به
الاسلام كان بينه وبين الانبياء درجة واحدة في الجنة ومنها قوله عم من صلى خلف عالم من العلماء فكانما صلى خلف نبي من الانبياء ومنها قوله عم العلماء ورثة الانبياء ومنها قوله عم
مر آمر بالمعروف وناه عن المنكر وهو خليفة الله في ارضه وخليفة كتابه وخليفة رسوله ومنها قوله عم قلت يا جبرائيل ايما افضل الاحق قال العلم قلت ثم ماذا قال النظر الى العالم قلت
ثم ماذا قال زيارة العالم ثم ومن كبت العلم لله اراد به صلاح نفسه وصلاح المسلمين ولم يرد به عرضا من الدنيا وانا كفيله في الجنة واما المعقول ان الله تع علم ادم اسماء الاشيا
فكان علمه سببا في حصول السجدة والتحية في علم ذات الخالق وصفاته اما بحجة الملائكة بل بحجة الرسالة فهذا من درس ارجح وعلم الخضر علم القراسة فكان علمه شيئا لانه وحد تلميذا
مثل موسى وهو يوشع فاتة الجبير يعلم الحقيقة الا يجدون معجزة محمد عليه السلام وعلم يوسف عم علم التعبير فحاز بسببه من حسن الدنيا فمن كان عالما بتاويل كتاب الله افلا يحوز من حسن الاخرة
وعلم سليمان عم منطق الطير فحاز الرياسة والمملكة والبهائم فمن كان عالما بكتاب الله وعاملا به افلا يكون امينا الاخرة قبل خزانة العلم بقال عند دخول المقام في الجنة فادخل
الجنة ومن اكتفى بالجهل يقال لعوت النار فادخل النار وقيل ومن فضيلة العلم ان السارق اذا كان عالما لا يقطع يده لانه يقول كان المال وديعة لي ويقول امانة فيه حكاية عن ابي
يوسف رحمه الله السارق وكذا الشارب يقول حسبته حلالا وكذا الزاني يقول تزوجتها فانه لا يحد حكي ان عالما قتل هو لصا عامدا فلما حكم ابو يوسف بقتله قال العالم يا امام المسلمين
لا تحكم بقتلي حتى تقوم البينة العادلة ان الذمي كان يوم القتل ممن يؤدي الجزية فلم يقدروا عليه فبطل دمه هو من التفاسير

قيل ان غضب ادم انما كان لهم بعد ما قال لادم عم يا ادم انبئهم باسمائهم فانبأهم باسمائهم فكيف يصح ان يكون قولهم قبل ذلك اشعارا بانه قد بان لهم ما كان خفي عليهم من فضيلة الانسان
واظهارا والشكر لنعمة تعزيزهم اياهم بذلك والجواب نسلم ان ظهور فضيلة الانسان متاخر عن انباء ادم عم باسماء الله كما مر الا ان ذلك لا ينافي كون قول الملائكة
قبل انباء ادم بها سبحانك اية مشعرا بانه قد بان لهم ما خفي عليهم من فضل الانسان بل هو مشعر به